

دار الشروق

القطر في الفقه الإسلامي

الدكتور
أحمد فتحي يونس

الخصائص
في الفقه الإسلامي

الطبعة الرابعة

مَزِيْدَةٌ وَمُنَقَّحَةٌ

١٤٠٤ هـ - ١٩٨٤ م

الطبعة الخامسة

١٤٠٩ هـ - ١٩٨٩ م

جميع حقوق الطبع محفوظة

© دار الشروق

الناشر: ١٦ شارع حواد حسي - القاهرة ٣٩٣٤٨١٤ - ٣٩٣٤٥٧٨

بريكا، فاسروك - لكس 8301 SHROK UN

نورث من ب: ٨٠٦٤ - ٣١٥٨٥٩ - ٨١٧٧٦٥ - ٨١٧٢١٣

بريكا: فاسروك - لكس 5-HOROK 20175 LE

الدكتور
أحمد فتحي بهنسي

دار الشروق

إهداء

إِلَى كُلِّ مَنْ يَتَنَبَّهُ بِفِكْرَةٍ فَيَدْعُو إِلَيْهَا
وَيَعْمَلُ عَلَى تَحْقِيقِهَا ، لَا يَقْصِدُ بِهَا إِلَّا
وَجْهَ اللَّهِ وَمَنْفَعَةَ النَّاسِ فِي كُلِّ زَمَانٍ وَمَكَانٍ
أَهْدِي هَذَا الْكِتَابَ

أحمد فتح محمد بن سراج

مقدمة

ولكن في القصص حياة

وبعد فهذا كتاب - القصص في الفقه الإسلامي - أضمه محمد الله إلى مجموعة كتب الفقه الجنائي الإسلامي المقارن ، فأضيف بذلك لبنة أخرى نافعة من ذلك التراث العظيم الذي بعدنا عن اتباع أوامره والامتناع عن نواهيه وانصرفنا إلى قانون أخذت أغلب أحكامه من تشريعات مختلفة أبعلتنا كثيراً عن علاج مشكلات تأصلت في مجتمعنا فلم يرتدع بها المنتهون والقتلة .

قال الله تعالى : « ولكم في القصص حياة يا أولى الألباب » .

وقال الرسول الكريم صلى الله عليه وسلم : « كتاب الله القصص » . ومن يتدبر هذه النصوص يجد التشريع الأصيل الذي يقضى على جرائم الدم .

وقد اختلف الفقهاء المحدثون فيما إذا كان لعقوبة القصص أثر في التشريع الوضعي الحديث .

فيقول بعضهم : إن القصص ما زال جزءاً من التشريع المصري حتى اليوم ومن الواجب على المحاكم الجنائية أن تحكم به متى طلب منها ذلك وإن رفضته كان حكمها مخالفاً للقانون .

ويستدلون على ذلك بالحجج الآتية :

١ - تنص المادة السابعة من قانون العقوبات الحالي : « لا تخل أحكام هذا القانون في أي حال من الأحوال بالحقوق الشخصية المقررة في

الشرعية الفراء» . فيظهر من وضوح هذا النص أن المشرع يقرر أن هذا القانون لا يمكن أن يلغى حقاً شخصياً قرره الشريعة^(١) .

٢- أحكام الشريعة الإسلامية كانت متبعة في الأمور الجنائية من قبل أن يبدأ التشريع الحديث في سنة ١٨٨٣ بما فيها من حدود وتعازير وديات وقصاص .

٣- سكوت المشرع المصري الحديث في نصوصه عن مبدأ القصاص دون التكلم عنه بالإبقاء أو بالإلغاء مع نصه على الديات إقرار للحالة السابقة على تشريعه في هذا الشأن^(٢) .

ويرى آخرون أن حق القصاص قد زال من الوجهتين العملية والنظرية ، ويستدلون على ذلك بالحجج الآتية :

١- روح التشريع الحديث بما قرره من عقوبات وضعية تتولاها الدولة دون الأفراد وبما رتبته من محاكم جنائية تختص بنظر الجرائم ، وبما احتواه من المبادئ الجوهرية التي تعتبر أساساً لكل تشريع جنائي ومنها مبدأ أن لا عقوبة بلا نص في القانون ، إنما يقتضى بكل ذلك في صورة قاطعة زوال الانتقام الشخصي وإلغاء حق القصاص من الوجهة العملية ومن الوجهة النظرية معاً .

٢- حرص المشرع عند وضعه القانون الأهلي في سنة ١٨٨٣ على أن يستبعد من نصوصه كل أثر لفكرة القصاص فلم يجر القانون العثماني الصادر في سنة ١٨٥٨ ولم يجر القانون المختلط الصادر في سنة ١٨٧٥ في النص على جعل عقوبة الإعدام في القتل متوقفة على إرادة أولياء الدم . بل أغفل هذا النص مجازاة لروح العصر الحديث .

(١) انظر ص ٢٨ من رسالة الدكتور أحمد محمد إبراهيم في القصاص في الشريعة الإسلامية وفي قانون العقوبات المصري .

(٢) انظر ص ٢٢٥ وما بعدها من رسالة الدكتور علي أبو هيف في الدية .

وبناء على ما تقدم لا يمكن أن يدخل حق القصاص في نطاق الحكم
الوارد في المادة السابعة^(١).

* * *

والواضح أنه لا أثر لتطبيق تشريع القصاص في مصر مما استتبع كثرة
جرائم القتل لأسباب مختلفة ودعا البعض إلى التأثير بأنفسهم لقتلهم معتقدين
بأن الأحكام التي وردت في القوانين الوضعية لا تشفى غليلهم ولا تأخذ
بتلايبب القتائل .

لذلك انصرفت طوائف من علماء الاجتماع والقانون لبحث هذه
المشكلة . فدعا ذلك المركز القوي للبحوث الاجتماعية والجنائية بالجمهورية
العربية المتحدة إلى أن ينحصر في أعمال الحلقة الأولى لمكافحة الجريمة
المنعقدة في القاهرة في المدة من ٢ إلى ٥ يناير سنة ١٩٦١ قسماً منها لبحث
جرائم التأثير ومكافحتها .

ومما جاء في أعمال هذا القسم :

« إن مشكلة التأثير ومكافحته مشكلة بالغة الأثر رغم ما يبذل من مجهود
لوضع حد لها وهي بالغة الأثر - بصفة خاصة - في مجتمعنا العربي حيث
لم تستطع النظم القانونية تحقيق فاعليتها الكاملة في جميع أنحاء البلاد وفي
مختلف الظروف ، مما أتاح لهذه الظاهرة أن تظل قائمة حتى اليوم .

وتعني الحلقة بالتأثير « القتل للقتل انتقاماً » وهي ظاهرة انحدرت تاريخياً
من عهود كانت السلطة العامة فيها قاصرة عن أداء وظيفة القصاص كاملة .
والتأثير بهذا المعنى انتقام لجريمة قتل سبقته مما يقتضى مكافحة جريمة القتل
بصفة عامة والتأثير بصفة خاصة ، وتعقب عوامل كل منها والكشف عن
الوسائل اللازمة للتغلب على هذه العوامل وتلك » .

(١) انظر ص ١٩٥ الجزء الأول من الأحكام العامة في القانون الجنائي للأستاذ علي بدوي .

ومما جاء في توصيات هذه الحلقة علاجاً لهذه المشكلة :

(أ) أن تكفل الإجراءات القضائية سرعة البت في جرائم القتل ، وأن تكون عقوبة القتل للثأر رادعة بالقدر الكافي لتهدئة ثائرة ذوى المحنى عليه وردهم عن محاولة القصاص بأنفسهم وإرضاء الشعور العام .

(ب) أن يتوافر على القضاء في جرائم القتل عامة وجرائم الثأر خاصة قضاة لهم من الخبرة والتخصص ما يجعلهم أقدر على معالجة هذه المشكلات قانونياً واجتماعياً مع زيادة الاهتمام بالعلوم الاجتماعية في مجال الدراسات القانونية .

(ج) العناية بليفاد الاختصاصيين في الإرشاد الدينى إلى المناطق التى تكثر فيها جرائم الثأر^(١).

وقد سبق القول في مؤلف سابق لنا : إن المشرع الإسلامى كانت رغبته أكيدة في أن يسترعى النظر إلى أن جريمة القتل جريمة شنيعة لا تخص المحنى عليه أو عائلته وحدها ، بل تخل بأمن المجتمع ونظامه . قال الله تعالى :

« من أجل ذلك كتبنا على بنى إسرائيل أنه من قتل نفساً بغير نفس أو فساد فى الأرض فكأنما قتل الناس جميعاً ومن أحياها فكأنما أحيا الناس جميعاً » .

ولذلك فمن يقول إن فكرة القصاص فى الإسلام تجعل من جريمة القتل جريمة خاصة فهو غير مصيب لسببين^(٢) :

(١) انظر أعمال الحلقة الأولى لمكافحة الجريمة من منشورات المركز القومى للبحوث الاجتماعية والجنائية .

(٢) انظر مؤلفنا «العقوبة فى الفقه الإسلامى» الطبعة الثانية ص ٦٥ : ما بقى فى القصاص والدية من آثار الماضى .

١ - إن الذى ينفذ القصاص هو ولى الأمر أو من يفوضه فى ذلك وليس هو المحبى عليه أو ولى الدم وإلا كان فى ذلك فساد وتخريب . . وولى الأمر ينفذ ما يختاره المحبى عليه من قتل أو عفو أو دية .

ورد فى الجامع لأحكام القرآن للقرطبى : لا خلاف أن القصاص فى القتل لا يقيمه إلا أولو الأمر فرض عليهم النهوض بالقصاص وإقامة الحدود وغير ذلك ؛ لأن الله سبحانه خاطب جميع المؤمنين بالقصاص ، ثم لا يهياً للمؤمنين جميعاً أن يجتمعوا على القصاص فأقاموا السلطان مقام أنفسهم فى إقامة القصاص وغير ذلك من الحدود^(١) .

٢ - إذا عفا ولى الدم عن الجانى فلا يسقط حتى السلطة العامة فيعزر بالجلد مائة والسجن عاماً .

وهذا قال مالك والليث وعمله أهل المدينة وروى عن عمر بن الخطاب^(٢) .

ورد فى حاشية النسوق على الشرح الكبير :

« وعلى القاتل عمداً البالغ إذا لم يقتل لعفو جلد مائة وحبس سنة . واختلف فى المقام منها فقبل الجلد وقيل الحبس ولم يشطروها بالرق لأنها عقوبة والرق والحر فيها سواء . والجراح عمداً يؤدب وإن اقتصر منه أو أخذت منه الدية فى المتالف^(٣) . »

• • •

إن علاج مشكلة القتل العمد لن يكون بغير تطبيق القصاص فهو كتاب الله به يتصلح ما اعوج من أمورنا .

(١) انظر ص ٢٢٧ جزء ٢ من أحكام القرآن للقرطبى .

(٢) انظر المدونة ص ٢٠٤ جزء ١٦ وانظر ص ٣٣٨ بداية المجتهد جزء ٢ .

(٣) انظر النسوق على الشرح الكبير الجزء الرابع ص ٢٥٥ .

وسنتكلم في هذا الكتاب عن القصاص في فصول :

الفصل الأول عن القصاص والحكمة من تشريعه والفصل الثاني عن شروط وجوبه والفصل الثالث عن حالات وجوبه والفصل الرابع عن استيفائه والفصل الخامس عما يسقطه بعد وجوبه والفصل الأخير عن الإنصات .

الفصل الأول

القصاص والحكمة من تشريعهِ

معنى القصاص :

القصاص مأخوذ من قص الأثر وهو اتباعه ، ومنه القصاص لأنه يتبع الآثار والأخبار وقص الشعر اتساع أثره ، فكأن القاتل سلك طريقاً من القتل فقص أثره فيها واتبع سبيله في ذلك .

وقيل : القص القطع ، يقال : قصصت ما بينهما أى قطعت ما بينهما .
ومنه أخذ القصاص لأنه يجرحه مثل جرحه أو يقتله به .

ويقال : اقتص الحاكم لفلان من فلان ، وأبأ به فأمثله فامثل منه أى اقتص منه^(١) .

ويقال : اقتص أثر فلان إذا فعل مثل فعله .

قال الله تعالى : فارتدنا على آثارهما قصصاً ؛ أى رجعا متتبعين آثار سيرهما السابق ، وقال « وقالت لأخته قصيه » أى تتبعى أخباره^(٢) .

القصاص في كتب الفقه :

القصاص يذكر في كتب الفقه في باب الجنايات ، والجنايات في اللغة اسم لما يجنيه المرء من شر اكتسبه تسمية للمصير من جنى عليه شرأ وهو

(١) انظر ص ٢٢٦ جزء ٢ القرطبي .

(٢) انظر ص ١٥٥ جزء ١ الجصاص (ابتنى أثره) .

عام إلا أنه خص بما يحرم من الفعل وأصله من جنى الثمر وهو أخذه من الشجر .

وهي في الشرع اسم لفعل محرم سواء كان في مال أو نفس لكن في عرف الفقهاء يراد باطلاق اسم الجناية : الفعل في النفس والأطراف^(١) .
ويذكر القصاص أحياناً في بعض كتب الفقه في باب الديات .
قال صاحب المبسوط : وسمى محمد هذا الكتاب ، كتاب الديات لأن وجوب الدية بالقتل أعم من وجوب القصاص فإن الدية تجب في الخطأ ، وفي شبه العمد ، وفي العمد عند تمكن الشبهة . وكذلك الدية تتنوع أنواعاً والقصاص لا يتنوع فلهذا رجع جانب الدية في نسبة الكتاب إليها^(٢) .

حكمه تشريع القصاص :

أوجب المشرع القصاص لشفاء صدور الأولياء وللزجر عما كان عليه أهل الجاهلية من إفناء قبيلة بواحد ، لا لأنهم كانوا يأخذون أموالاً كثيرة عند قتل واحد منهم بل إن القاتل وأهله لو بدلوا ما ملكوه وأمثاله ما رضى به أولياء المقتول فكان تقديم المال في مقابلة القتل العمد تضبيع حكمة القصاص لذلك شرع الله القصاص .

وفي القصاص حياة للأفراد وللمجتمع فن علم أنه إن قتل يقتل امتنع عن القتل . قال تعالى : « ولكم في القصاص حياة » .

وقد نزل قوله تعالى : « يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد ، والأنثى بالأنثى ، فمن عفيَ له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداءً إليه بإحسان ، ذلك تخفيف من ربكم ورحمة فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم » .

(١) انظر ص ٩٧ جزء ٦ الزيلعي .

(٢) انظر ص ٥٩ المبسوط جزء ٢٦ ، وانظر كتاب الديات للإمام الفسحاك المتوفى

قال الشعبي وقتادة في جماعة من التابعين : إنها نزلت فيمن كان من العرب لا يرضى أن يأخذ بعبد إلا حراً ، وبوضيع إلا شريعاً ، وبامرأة إلا رجلاً ذكراً ويقولون : القتل أنفى للقتل ، فردهم الله عز وجل عن ذلك إلى القصاص وهو المساواة مع استيفاء الحق . فقال : كتب عليكم القصاص في القتلى .

وقد قال العلماء : كتب يعني فرض وألزم إذا أراد الولي استيفاء القصاص وكقوله تعالى : « كتب عليكم الصيام » و « كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت إن ترك خيراً الوصية للوالدين » . كما قال البعض ، منهم أبو حنيفة : كتب عليكم القصاص في القتلى ، هو كلام عام مستقل بنفسه .

وقال سائرهم منهم مالك والشافعي : لا يتم الكلام ها هنا ، وإنما ينقضي عند قوله تعالى : والأثني بالأثني ، وهو تفسير له وتعميم لمعناه^(١) . وقد روى البخاري والنسائي والدارقطني عن ابن عباس قال : كان في بني إسرائيل القصاص ولم تكن فيهم الدية ، فقال الله لهذه الأمة : « كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والأثني بالأثني فمن عفى له من أخيه شيء » قالعفو أن يقبل الدية في العمد ، فاتباع بالمعروف وأداء إليه باحسان » يتبع بالمعروف ويؤدى باحسان ، ذلك تخفيف من ربكم ورحمة » مما كتب على من كان قبلكم » فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم » قتل بعد قبول الدية » هذا لفظ البخاري . وقال الشعبي في قوله تعالى : « الحر بالحر والعبد بالعبد والأثني بالأثني » . أنزلت في قبيلتين من قبائل العرب اقتتلتا . فقالوا : نقتل بعبداً فلان بن فلان ، وبأمتنا فلانة بنت فلان ، ونحوه عن قتادة^(٢) .

(١) انظر ص ٦١ جزء ١ ابن العربي .

(٢) انظر ص ٢٢٧ جزء ٢ القرطبي .

صورة القصاص :

وصورة القصاص هو أنه إذا أراد الولي القتل فقد فرض على القاتل الاستسلام لأمر الله والانقياد لقصاصه المشروع ، وإن الولي فرض عليه الوقوف عند قاتل ولية وترك التعدي إلى غيره ، كما كانت العرب تتعدى فتقتل غير القاتل ، وهو معنى قوله عليه السلام :

« إن من أعتسى الناس على الله يوم القيامة ثلاثة : رجل قتل غير قاتله ورجل قتل في الحرم ورجل أخذ بلحُول^(١) الجاهلية . »
قال الشعبي وقتادة وغيرهما :

« إن أهل الجاهلية كان فيهم بغى وطاعة للشيطان ، فكان الحى إذا كان فيه عز ومنعة فقتل لم عبد قتله عبد قوم آخرين قالوا : لا نقتل به إلا حراً ، وإذا قتلت منهم امرأة قالوا : لا نقتل بها إلا رجلاً ، وإذا قتل لهم وضيع قالوا : لا نقتل به إلا شريعاً . »

ويقولون « القتل أوقى للقتل » بالواو والقاف ، ويروى « أبقى » بالباء والقاف ، ويروى « أنفى » بالنون والفاء ، فنهاهم الله عن البغى فقال : « كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد » . . الآية ، ومعنى هذا : لا يقتل بعضكم بعضاً ، رواه سفيان عن السدى^(٢) عن أبي مالك . والمعنى أن القصاص إذا أقيم وتحقق الحكم فيه ازدجر من يريد قتل آخر مخافة أن يقتصر منه فحياً بذلك معاً . وكانت العرب إذا قتل

(١) اللحُول جمع ذحل بفتح وسكون : هو الداوة والحقد وقيل الثأر وطلب المكافأة بجنابة جنيت عليه من قتل أو جرح أو نحو ذلك .

(٢) السدى المتوفى سنة ١٢٨ هـ : هو إسماعيل بن عبد الرحمن السدى تابعى ، حجازى الأصل سكن الكوفة . صاحب التفسير والمغازى والسير ، وكان إماماً عارفاً بالوقائع وأيام الناس . انظر ص ٣١٣ الأعلام جزء ١ للزركلى .

الرجل الآخر حمى قبيلهما وتقاتلوا وكان ذلك داعياً إلى قتل العدد الكثير .
فلما شرع الله القصاص قنع الكل به وتركوا الاقتتال . فلهم في ذلك حياة .
وقال تعالى في سورة المائدة :

« من أجل ذلك كتبنا على بنى إسرائيل أنه من قتل نفساً بغير نفس
أو فساد في الأرض فكأنما قتل الناس جميعاً . ومن أحياها فكأنما أحيا
الناس جميعاً . ولقد جاءتهم رسلنا بالبينات ثم إن كثيراً منهم بعد ذلك في
الأرض لمسرفون » .

« من أجل ذلك » : أى من جراء ذلك القاتل وجريته . وقال الزجاج :
أى من جنائته . وخص بنى إسرائيل بالذكر — وقد تقلصتهم أم قبلهم كان
قتل النفس فيهم محظوراً — لأنهم أول أمة نزل الوعيد عليهم في قتل الأنفس
مكتوباً ، وكان قبل ذلك قولاً مطلقاً ، فلفظ الأمر على بنى إسرائيل
بالكتاب بحسب طغيانهم وسفكهم الدماء .

و « بغير نفس » أى بغير أن يقتل نفساً فيستحق القتل .
وقد حرم الله القتل في جميع الشرائع إلا بثلاث خصال ، كفر بعد
إيمان أو زنى بعد إحصان أو قتل نفس ظلماً وتعدياً (أو فساد في الأرض)
أى شرك ، وقيل : قطع طريق^(١) .

* * *

وقد اضطرب لفظ المفسرين في ترتيب التشبيه لآية « فكأنما قتل
الناس جميعاً » لأن عقاب من قتل جميعاً أكثر من عقاب من قتل واحداً .
وقيل فيها وجوه :

- ١ — تعظيم الوزر .
- ٢ — أن عليه مثل مأثم كل قاتل من الناس لأنه سن القتل وسهله لغيره
فكان كالمشارك له فيه :

(١) يتوسع بعض الفقهاء في تفسير الفساد في الأرض (منهم الجصاص) .

٣- أن على الناس كلهم معونة ولي المقتول حتى يقيدوه منه فيكون كلهم خصومة في ذلك حتى يقاد منه كأنه قتل أولياءهم جميعاً . وهذا يدل على وجوب القود على الجماعة إذا قتلت واحداً إذ كانوا بمنزلة الناس جميعاً . وروى عن ابن عباس أنه قال : المعنى ؛ من قتل نبياً أو إمام عدل فكأنما قتل الناس جميعاً . ومن أحياء بأن شد عضده ونصره فكأنما أحياء الناس جميعاً^(١) .

وعنه أيضاً أنه قال : المعنى ؛ من قتل نفساً واحدة وانتكح حرمها فهو مثل من قتل الناس جميعاً ، ومن ترك قتل نفس واحدة وصان حرمها واستحياها خوفاً من الله فهو كمن أحياء الناس جميعاً .

وعنه أيضاً : المعنى ؛ فكأنما قتل الناس جميعاً عند المقتول ، ومن أحياء واستنقلها من هلكة فكأنما أحياء الناس جميعاً عند المستنقل .

وقال مجاهد^(٢) : المعنى أن الذي يقتل النفس المؤمنة متعمداً جعل الله جزاءه جهنم وغضب عليه ولعنه وأعد له عذاباً عظيماً ، يقول : لو قتل الناس جميعاً لم يزد على ذلك من العذاب كما في الطبري - ومن لم يقتل فقد حسيى الناس منه .

وقال ابن زيد : المعنى ؛ أن من قتل نفساً فيلزمه من القود والقصاص ما يلزم من قتل الناس جميعاً ، قال : ومن أحياء أى من عفا عمن وجب له قتله . وقاله الحسن أيضاً أى هو العفو بعد المقدرة .

(١) ص ١٤٦ جزء ٦ أحكام القرآن للقرطبي .

(٢) هو مجاهد بن جبير ولد سنة ٢١ هـ وتوفي سنة ١٠٤ هـ : أبو الحجاج المكي مولى بئى مخزوم : تلمذ ، مفسر من أهل مكة . قال الذهبي : شيخ القراء والمفسرين . أخذ التفسير عن ابن عباس . قرأه عليه ثلاث مرات . يقف عند كل آية يسأله : فيم نزلت وكيف كانت ؟ وتنقل في الأسفار واستقر في الكوفة وكان لا يسمع بأعجوبة إلا ذهب فنظر إليها . اختلف في السنة التي توفي فيها فقيل سنة ١٠٠ ، سنة ١٠٢ ، سنة ١٠٣ وهو ابن ٨٣ بمكة . انظر ص ١٦١ جزء ٦ الأعلام للزركلي .

وقيل : المعنى أن من قتل نفساً فالمؤمنون كلهم نخصاؤه لأنه قد وترّ الجميع ، ومن أحيّاها فكأنما أحيّا الناس جميعاً . أى يجب على الكل شكره .

وقيل : جعل الله إثم قاتل الواحد إثم قاتل الجميع ، وله أن يحكم بما يريد .
وقيل : كان هذا مختصاً ببني إسرائيل تغليظاً عليهم .

قال ابن عطية : وعلى الجملة فالتشبيه على ما قيل واقع كله ، والمنتهك في واحد ملحوظ بعين منتهك الجميع .

وقوله تعالى : « ومن أحيّاها » تجوز : فإنه عبارة عن الترك والإنقاذ من هلكه وإلا فالإحياء حقيقة - الذى هو الاختراع - إنما هو لله تعالى .
قال مجاهد : أحيّاها نجاها من الهلاك .

وقاله غيره من أهل العلم : زجر عن قتلها بما فيه حياتها .

قال الجصاص : يحتمل أن يريد باحيائها معونة الولي على قتل القاتل واستيفاء القصاص منه حياة كما قال تعالى : ولكم في القصاص حياة .

ويحتمل أن يريد باحيائها أن يقتل القاصد لقتل غيره ظلماً فيكون مجبياً لهذا المقصود بالقتل ويكون كمن أحيّا الناس جميعاً لأن ذلك يردع القاصدين إلى قتل غيرهم عن مثله فيكون في ذلك حياة لسائر الناس من القاصدين للقتل والمقصودين به فتضمنت هذه الآية ، ضرراً من الدلائل على الأحكام منها :

الأول ، دلالتها على ورود الأحكام مضمنة بمعان يجب اعتبارها بوجودها وهذا يدل على صحة القول بالقياس .

والثاني ، إباحة قتل النفس بالنفس .

والثالث ، أن من قتل نفساً فهو مستحق للقتل

والرابع ، من قصد قتل مسلم ظلماً فهو مستحق للقتل لأن قوله تعالى :

« من قتل نفساً بغير نفس » كما دل على وجوب قتل النفس بالنفس فهو يدل على وجوب قتله إذا قصد قتل غيره إذ هو مقتول بنفس أراد إتلافها .
 والخامس : الفساد في الأرض يستحق به القتل .
 والسادس : احتمال قوله تعالى : فكأنما قتل الناس جميعاً : أن عليه مأثم كل قاتل بعده لأنه سن القتل وسهله لغيره .
 والسابع : أن على الناس كلهم معونة ولي المقتول حتى يقيده منه .
 والثامن : دلالتها على وجوب القود على الجماعة إذا قتلوا واحداً .
 والتاسع : دلالة قوله تعالى : فكأنما أحيأ الناس جميعاً على معونة الولي على قتل القاتل .
 والعاشر : دلالة أيضاً على قتل من قصد قتل غيره ظلماً^(١) .

• • •

وأرى أن الحقيقة التي ينبغى أن تفهم من هذه الآية « من أجل ذلك كتبنا على بني إسرائيل . . . » أن من قتل نفساً واحدة بغير نفس فكأنما قتل الناس جميعاً لأنه سن سنة سيئة فعلية كما جاء في الحديث الشريف وزرها ووزر من عمل بها إلى يوم القيامة لا ينقص ذلك من أوزارهم شيئاً .
 والمعنى الذي ينبغى أن يفهم من قوله « ومن أحيأها فكأنما أحيأ الناس جميعاً » فهو أن يحول بين القاتل وجريمته بأية وسيلة بوعظ أو قوة أو إنقاذ من هلاك محقق أو محتمل أو غير ذلك .
 ويعتبر أنه أحيأ الناس جميعاً لأنه سن سنة حسنة فله كما ورد في الحديث أجرها وأجر من عمل بها إلى يوم القيامة لا ينقص ذلك من أجورهم شيئاً .

• • •

(١) انظر ص ٩٣؛ جزء ٢ المصاحف .

وقال تعالى : « وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن والجروح قصاص ، فمن تصدق به فهو كفارة له ، ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الظالمون » .
 « قد بين تعالى أنه سوى بين النفس والنفس في التوراة فخالقوا ذلك ، فضلوا ، فكانت دية النصيري أكثر ، وكان النصيري لا يقتل بالقرطى ، ويقتل به القرطى فلما جاء الإسلام راجع بنو قريظة رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فحكم بالاستواء ، فقالت بنو النصير : قد حططت منا ، فنزلت تلك الآية .

قال ابن جريج :

لما رأت قريظة النبي صلى الله عليه وسلم قد حكم بالرجم وكانوا يخفونه في كتابهم قالوا : يا محمد ، اقض بيننا وبين إخواننا بني النصير ، وكان بينهم دم ، وكانت النصير تتعزز على قريظة في دماها ودياتها . وقالوا : لا نطيعكم في الرجم ولكننا نأخذ بحدودنا التي كنا عليها : فنزلت : وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس ونزلت : أفحكم الجاهلية يبغون .

قال ابن عباس : المعنى فسا بالهم يخالفون فيقتلون النفسين بالنفس ويفقتون العينين بالعين ، وكانت بنو إسرائيل عندهم القصاص خاصة ، فشرّف الله هذه الأمة بالدية .

* * *

وقال تعالى : « ومن يقتل مؤمناً متعمداً فجزاؤه جهنم خالداً فيها » .

قال جمهور العلماء :

إن الآية مقصود بها المستحل للأسباب الآتية :

- ١ - إن من يقتل ذمياً عند البعض مجازى بجزاء من يقتل المؤمن المتعمد .
- ٢ - عند أهل السنة والجماعة أن المؤمن لا يخاد في النار وإن ارتكب كبيرة ولم يتب .

وقيل : إن المراد بالخلود المذكور في الآية : هو المكث الطويل كما ذكر في التفسير .

وروى أبو هريرة : أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « لقتل مؤمن أعظم عند الله من زوال الدنيا » .

وروى ابن عباس رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « لو أن أهل السموات والأرض اشتركوا في قتل مؤمن لعنهم الله عز وجل إلا ألا يشاء ذلك » .

وروى عن عثمان رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « لا يحل دم امرئ مسلم إلا باحدى ثلاث : الزاني المحصن والمترد عن دينه وقاتل النفس » .

* * *

وقال تعالى : « ولكم في القصاص حياة يأولى الأبواب لعلمكم تنقون » . قال القرطبي شرحاً على هذه الآية :

هذا من الكلام البليغ الوجيز ، معناه : لا يقتل بعضكم بعضاً ، رواه سفيان عن السدي عن أبي مالك . والمعنى : أن القصاص إذا أقيم وتحقق الحكم فيه ازدجر من يريد قتل آخر مخافة أن يقتص منه فحياً بذلك معاً ، وكانت العرب إذا قتل الرجل الآخر حمى قبيلاهما وتقاتلوا ، وكان ذلك داعياً إلى قتل العدد الكثير ، فلما شرع الله القصاص قنع الكل به وتركوا الاقتتال ، فلهم في ذلك حياة .

والمراد بكلمة تنقون هنا : تنقون القتل فتسلمون من القصاص ، ثم يكون ذلك داعية لأنواع التقوى في غير ذلك ، فإن الله يثيب بالطاعة على الطاعة^(١) .

(١) انظر ص ٢٣٧ جزء ٢ القرطبي في أحكام القرآن .

وقد ورد في كتاب الديات للضحاك :

« حدثنا أبو بكر وعثمان قالا : حدثنا يعلى بن عبيد عن إسماعيل عن أبي صالح . . . ولكم في القصاص حياة قال : بقاء .

وحدثنا أبو بكر : حدثنا أبو أسامة عن شبل عن ابن أبي نجيح عن مجاهد . . . ولكم في القصاص حياة . قال : نكال وتناه .

حدثنا يحيى بن خلف . . عن مجاهد ، ولكم في القصاص حياة قال : تناهى بعضكم عن بعض .

حدثنا محمد بن أبي بكر . . . عن أبي الجوزاء ، ولكم في القصاص حياة قال : القصاص القرآن .

حدثنا محمد بن عبيد بن حساب . . . عن قتادة ، ولكم في القصاص حياة قال : جعل الله تعالى في القصاص حياة : إذا ذكره الظالم المتعدى كف عن القتل^(١) .

* * *

هل القصاص من القاتل يكفر عنه إثم القتل ؟ وهل للقاتل توبة ؟

القصاص من القاتل :

اختلف أهل العلم في ذلك .

فهم من ذهب إلى أنه يكفره عنه بدليل قوله عليه الصلاة والسلام : الحدود كفارات لأهلها فعمم ولم يخص قتلا من غيره . ومنهم من ذهب إلى أنه لا يكفره عنه لأن المقتول المظلوم لا منفعة له في القصاص وإنما القصاص منفعة للأحياء ليتناهى الناس عن القتل « ولكم في القصاص

(١) انظر ص ٣٠ من كتاب الديات للضحاك طبعة سنة ١٣٢٢ هـ .

حياة» . ويخص الحديث على هذا بما هو حق لله تعالى ولا يتعلق به حتى المخلوق^(١).

توبة الفاتل :

قال بعض الفقهاء إن المذنب إذا عوقب في الدنيا لا يعاقب في الآخرة لقوله صلى الله عليه وسلم : « من أذنب ذنباً فعوقب به في الدنيا لم يعاقب به في الآخرة » .

عن الترمذى عن على بن أبى طالب عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « من أصاب حداً فعجل عقوبته في الدنيا فالله أعدل من أن يثني على عبده في الآخرة ومن أصاب حداً فستره الله عليه فالله أكرم من أن يعود في شيء قد عفا عنه » .

وفي رواية عن عبادة بن الصامت قال :

« كنا مع النبي صلى الله عليه وسلم في مجلس فقال : تباعون على ألا تشركوا بالله شيئاً ولا تزنوا ولا تسرقوا ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق ، فمن وفى منكم فأجره على الله ومن أصاب شيئاً من ذلك فعوقب به في الدنيا فهو كفارة له ومن أصاب شيئاً فستره الله عليه فأمره إلى الله إن شاء عفا عنه وإن شاء عذبه » .

زاد في رواية : فبايعناه على ذلك . رواه الخمسة إلا أبا داود .

وقال آخرون : إن الطهارة من الذنب لا تحدث باقامة الحد بل بالتوبة . ولهذا يقام الحد على كره منه .

* * *

إلا أن الأمر قد أثار مشكلات بالنسبة للقاتل عمداً لما لجريمة القتل من وضع خاص لما ورد فيها من آثار مختلفة .

(١) انظر ص ٢١٢ جزء ٤ السوق على الشرح الكبير .

قال الله تعالى : «ومن يقتل مؤمناً متعمداً فجزاؤه جهنم خالداً فيها» .
 وروى النسائي : أخبرنا الحسن بن اسحق المروزي « ثقة » قال : حدثني
 خالد بن خدّاش عن بريدة قال :

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : قتل المؤمن أعظم عند الله من
 زوال الدنيا .

وروى عن عبدالله قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم :
 أول ما يحاسب به العبد الصلاة وأول ما يقضى بين الناس في اللعاب .

ولذلك فقد اختلف الفقهاء في توبة القاتل سواء نفذت عليه العقوبة
 أم لم تنفذ لسبب من الأسباب .

روى البخاري عن سعيد بن جبير قال : اختلف فيها أهل الكوفة ،
 فرحلت فيها إلى ابن عباس فسأله عنها فقال نزلت هذه الآية .

« ومن يقتل مؤمناً متعمداً فجزاؤه جهنم » هي آخر ما نزل وما نسخها
 شيء .

وروى النسائي عنه قال : سألت ابن عباس هل لمن قتل مؤمناً متعمداً
 من توبة ؟ قال لا . وقرأت عليه الآية التي في الفرقان .

« والذين لا يدعون مع الله إلهاً آخر » قال : هذه آية مكية^(١) نسخها
 آية مدنية : « ومن يقتل مؤمناً متعمداً فجزاؤه جهنم خالداً فيها وغضب
 الله عليه » .

وروى عن زيد بن ثابت نحو ذلك .

كما ذهب المعتزلة إلى ذلك الرأي وقالوا :

هذا مخصص عموم قوله تعالى « ويغفر ما دون ذلك لمن يشاء » .

(١) هذه الآية والتان بعدها من سورة الفرقان مدييات .

ورأوا أن الوعيد نافذ حتماً على كل قاتل . فجمعوا بين الآيتين بأن قالوا : التقدير ؛ ويغفر ما دون ذلك لمن يشاء إلا من قتل عبداً .

* * *

إلا أن غالبية الفقهاء أجمعوا على أن للقاتل نوبة كغيره من العصاة للأسباب الآتية :

١- إن آية « ومن يقتل مؤمناً متعمداً فجزاؤه جهنم خالداً فيها » آية خاصة نزلت في واقعة معينة فلا تتعداها إلى غيرها من الوقائع .

فقد أجمعوا على أن الآية نزلت في مقيس بن صبابه ، وذلك أنه كان قد أسلم هو وأخوه هشام بن صبابه ، فوجد هشاماً قتيلاً في بني النجار فأخسبر بذلك النبي صلى الله عليه وسلم ، فكتب له إليهم أن يدفعوا إليه قاتل أخيه وأرسل معه رجلاً من بني فهر ، فقال بنو النجار : والله لا نعلم له قاتلاً ولكننا نؤدى الدية فأعطوه مائة من الإبل . ثم انصرفا راجعين إلى المدينة فعدا مقيس على الفهري فقتله بأخيه وأخذ الإبل وانصرف إلى مكة كافراً مرتداً .

فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « لا أؤمنه في حل ولا حرم » وأمر بقتله يوم فتح مكة وهو متعلق بالكعبة .

٢- ليس الأخذ بظاهر هذه الآية بأولى من الأخذ بظاهر قوله تعالى : « إن الحسنات يذهبن السيئات » .

وقوله تعالى : « وهو الذي يقبل التوبة عن عباده » .

وقوله تعالى : « ويغفر ما دون ذلك لمن يشاء » .

والأخذ بالظاهرين مناقض فلا بد من التخصيص .

٣- إن الجمع بين آية الفرقان :

« والذين لا يدعون مع الله إلهاً آخر ولا يقتلون النفس التي حرم

الله إلا بالحق ولا يزنون ومن يفعل ذلك يلق أثاماً ، يضاعف له العذاب

يوم القيامة ويخلد فيه مهاناً ، إلا من تاب وآمن وعمل عملاً صالحاً فأولئك يبدل الله سيئاتهم حسنات وكان الله غفوراً رحيماً .

وآية النساء : « ومن يقتل مؤمناً متعمداً فجزاؤه جهنم خالداً فيها » .

ممكّن - فلا نسخ ولا تعارض . وذلك بأن يحمل مطلق آية النساء على « قيد آية الفرقان فيكون معناه : فجزاؤه جهنم خالداً فيها إلا من تاب . لا سيما وقد انحدر الموجب وهو القتل والموجب وهو الإيعاد بالعقاب .

٤ - حديث عبادة بن الصامت الذي قال فيه :

« تبايعونى على ألا تشركوا بالله شيئاً ولا تزنوا ولا تقتلوا النفس التى حرم الله إلا بالحق فن أصاب شيئاً من ذلك فعوقب به فى الدنيا فهو كفارة له ومن أصاب شيئاً من ذلك فستره الله فهو إلى الله إن شاء عفا عنه وإن شاء عذبه » رواه الأئمة وأخرجه الصحيحان .

٥ - روى البخارى ومسلم عن أبى سعيد الخدرى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم « كان فيمن قبلكم رجل قتل تسعة وتسعين نفساً فسأل عن أعلم أهل الأرض ، فدل على راهب فأتاه فقال إنه قتل تسعة وتسعين نفساً فهل له من توبة فقال لا ، فقتله فكل به مائة ثم سأل عن أعلم أهل الأرض فدل على رجل عالم . فقال إنه قتل مائة نفس فهل له من توبة ؟ فقال نعم ومن يحول بينه وبين التوبة ؟ انطلق إلى أرض كلنا وكلنا ، فلان بها أناساً يعبدون الله فاعبد الله معهم ولا ترجع إلى أرضك فإنها أرض سوء ، فانطلق حتى إذا نصف الطريق أتاه ملك الموت فاختصمت فيه ملائكة الرحمة وملائكة العذاب ، فقالت ملائكة الرحمة جاء قائماً مقبلاً بقلبه إلى الله وقالت ملائكة العذاب إنه لم يعمل خيراً قط ، فأتاهم ملك فى صورة آدمى فجعلوه بينهم فقال :

قيسوا ما بين الأرضين . فلما أتتهما كان أدنى فهو له فقاموه فوجدوه
أدنى إلى الأرض التي أراد فقبضته ملائكة الرحمة ، قال قتادة :
فقال الحسن : ذكر لنا أنه لما أتاه الموت ناء بصدره .

* * *

ويوفق البعض بين قول ابن عباس وأصحابه وقول أهل السنة بأن
ابن عباس حينما أفتى بأن ليس للقاتل توبة إنما عني المستحل للقتل .
روى يزيد بن هارون قال : أخبرنا أبو مالك الأشجعي عن سعيد بن
عبيدة قال :

جاء رجل إلى ابن عباس فقال : ألن قتل مؤمناً متعمداً توبة ؟
قال : لا ، إلا النار ، قال فلما ذهب قال له جلساؤه : أهكذا كنت
تفتينا ؟ كنت تفتينا أن لن قتل توبة مقبولة .
قال : إني لأحسبه رجلاً مغضباً يريد أن يقتل مؤمناً . قال : فبعثوا في
أثره فوجدوه كذلك .

* * *

وبذلك نستطيع القول بأن القاتل كغيره من العصاة توبته إلى ربه
مقبولة منه وهو ما اتفق عليه الأئمة الأربعة .

الفصل الثاني

شروط وجوب القصاص

لكي يجب القصاص يلزم أن تتوافر شروط في القاتل وشروط في المقتول وشروط في الجناية .

المبحث الأول

شروط يلزم توافرها في القاتل

أولاً : أن يكون القاتل مكلفاً :
أي عاقلاً ، بالغاً ، مخاطباً ذكراً كان أو أنثى ، حراً كان أو عبداً .
فغير المكلف ليس أهلاً للعقوبات .

وقيل إنه ليس للصبي والمجنون عمد - وعمدهما خطأ .
روى أن مجنوناً سعى على رجل بسيف فضربه فرفع ذلك إلى على
رضي الله عنه فجعله على عاقلته وقال : عمده وخطؤه سواء وهو على أحد
قولي الشافعي .

وفي قوله الثاني قال : عمده عمد حتى تجب الدية عليه في ماله لأن
العمد لغة القصد لأنه ضد الخطأ فمن يتحقق منه الخطأ يتحقق منه العمد
إلا أنه ينبغي على هذا القول حكمان .

(أ) أحدهما القود .

(ب) والآخر الدية في ماله حالا .

والصبي ليس من أهل العقوبة لأن ذلك يفتى على الخطاب وهو غير مخاطب وهو من أهل الحكم الآخر وهو وجوب الضمان في ماله كما في غرامات الأموال فيلزمه ذلك بمنزلة فعل السرقة يتعلق به حكمان .

(أ) أحدهما العقوبة وهي القطع والصبي ليس بأهل له .

(ب) والآخر غرامة وهي الضمان ، والصبي أهل لذلك فيسوى بالبالغ . ولكون فعل الصبي دون خطأ البالغ في الحكم قيل لا يلزمه الكفارة بالقتل ولا يحرم من الميراث^(١) . وهو رأى الحنفية .

عن مالك عن يحيى بن سعيد أن مروان بن الحكم كتب إلى معاوية ابن أبي سفيان أنه أتى بمجنون قتل رجلاً فكتب إليه معاوية أن اعقله ولا تقد منه فإنه ليس على مجنون قود .

وهذا في المجنون الذي لا يعقل ولا يفقه .

وقد قال ابن القاسم إذا رجي من أدب المعتوه أن يكف لثلاً يتخذه عادة فليؤدب ويجب أن يكون هذا في مجنون يعقل .

فأما مجنون لا يعقل فقد قال ابن القاسم في المجنون والمعتوه : لو وقف على إنسان فخرق ثيابه أو كسر له سناً فلا غرم عليه إذ كان لا قصد له .

وأما السكران فيقاد منه وإن قصده يصح وهو مكلف ولو كان مغمى عليه فلا يصح منه قصد .

قال القاضي أبو الوليد الباجي :

عندي لا يلزمه شيء وهو كالعجاء .

وأما النائم فما أصاب في نومه من جرح يبلغ الثلث « أي ثلث الدية » فعلى عاقلته قاله ابن القاسم وأشهب ، وزاد أشهب وما كان دون الثلث ففي ماله كالمجنون والصبي .

(١) انظر ص ٨٧ جزء ٢٦ المبسوط .

قال مالك في الكبير والصغير إذا قتل رجلاً جميعاً عمداً أن على الكبير أن يقتل وعلى الصغير نصف الدية .

حدث يحيى عن مالك أنه بلغه أن مروان بن الحكم كتب إلى معاوية ابن أبي سفيان يذكر أنه أتى بسكران قد قتل رجلاً فكتب إليه معاوية أن اقتله به (١) .

وقال الشافعي : عمد الصبي عمد فتجب الدية في ماله لأن العمد هو القصد وهو ضد الخطأ فمن يتحقق منه الخطأ يتحقق منه العمد ولهذا يودب ويعزر والتعزير يكون على فعل يقع عمداً لا خطأ وكان ينبغي وجوب القصاص إلا أنه سقط للشبهة لأنهم ليسوا من أهل العقوبة فيجب عليهم موجه الآخر وهو المال لأنهم أهل لوجوبه عليهم فصار نظير السرقة فإنهم إذا سرقوا لا تقطع أيديهم ويجب عليهم ضمان المال للمسروق منه ولذا تجب عليهم الكفارة بالمال لأنهم أهل للغرامة المالية دون الصوم لعلم الخطاب وكذا يحرم القاتل منهم من الميراث عنده .
ويؤيد الحنفية رأيهم بالحجج الآتية :

- ١- إن مجنوناً صال بسيفه على رجل فضربه فرفع ذلك إلى على رضي الله عنه فجعل عقله على عاقلته بمحض من الصحابة . وقال : عمدته وخطؤه سواء .
- ٢- لأن الصبي مظنة الرحمة . قال عليه الصلاة والسلام : من لم يرحم صغيرنا ولم يوقر كبيرنا فليس منا .

٣- العاقل المخطئ لما استحق التخفيف حتى وجبت الدية على عاقلته فالصبيان والمجانين - وهم أغرار - أولى بهذا التخفيف فتجب على العاقلة إذا كان الواجب قدر نصف العشر أو أكثر بخلاف ما دونه فلا يسلك به مسلك الأموال كما في البالغ العاقل .

(١) انظر ص ٧١ جزء ٧ المنتقى شرح الباجي .

٤ - لا نسلم تحقق العمد منهم لأنه عبارة عن القصد وهو يترتب على العلم والعلم بالعقل وهم عديمو العقل أو قاصروه فكيف يتحقق منهم القصد وصاروا كالثائم وحرمان الإرث عقوبة وهم ليسوا من أهلها . والكفارة كاسمها ستارة ولا ذنب لهم لتستره ولأنهم مرفوعو القلم ولأن الكفارة دائرة بين العباداة والعقوبة بمعنى أن فيها معنى العباداة ومعنى العقوبة ولا تجب عليهم عباداة ولا عقوبة .

٥ - سبب الكفارة يكون دائراً بين الحظر والإباحة لتكون العقوبة متعلقة بالحظر وفعلهم لا يوصف بالجناية لأنها اسم لفعل محظور وكل ذلك ينبئ على الخطاب وهم ليسوا بمخاطبين ، فكيف تجب عليهم الكفارة (١) .
ثانياً - أن يكون القاتل معصوماً :

وذلك بأن يكون معصوماً لإيمانه ، أو بعقد الأمان فالمراد عصمة مخصوصة والحربي لا يقتل قصاصاً أى لعلم التزامه أحكام الإسلام ، بل يهدر دمه أى يقتل بسبب هدر دمه وعلم عصمته ولذلك لو جاء تائباً بأيمان أو بأمان لا يقتل (٢) .

ثالثاً - أن يكون القاتل مكافئاً للمقتول :

أى مساوياً فى الحرية والإسلام للمجنى عليه أو نقصه عنه فهما على ما سيذكر فيما بعد .

(١) انظر ص ١٣٩ جز ٦ الزيلعى ، وانظر ص ٣٢٣ جز ٨ تكملة فتح القدير .

(٢) انظر ص ٢١٠ السوق على الشرح الكبير .

والإيمان هو التصديق وهو أمر قلبى لا يوجب العصمة فى الظاهر وإن كان منجياً عند الله تعالى والموجب للعصمة فى الظاهر إنما هو الإسلام أى الانقياد ظاهراً للأعمال فالأولى للمصنف أن يقول بإسلام بدل قوله بإيمان .

المبحث الثاني

شروط يلزم توافرها في المقتول

يلزم أن يكون المقتول معصوم الدم .
بأن يكون مسلماً أو ذمياً احترازاً عن المستأمن فإن عصمة دمه مؤقتة
إلى رجوعه للدياره .

وسنتكلم في هذا المبحث عن :

- ١ - قتل الحر بالعبد .
- ٢ - قتل المسلم بالذمي .
- ٣ - قتل الجماعة بالواحد .
- ٤ - قتل الأب بولده .
- ٥ - قتل الرجل بالمرأة .

أولاً - قتل الحر بالعبد

اختلف الفقهاء في هذا الأمر خلافاً واسعاً نجمله فيما يلي :
أولاً : قال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد وزفر : لا قصاص بين
الأحرار والعبيد إلا في الأنفس فيقتل الحر بالعبد والعبد بالحر ولكن
لا يؤخذ طرف الحر بطرف العبد^(١).

وحجبتهم في ذلك :

- ١ - إن الآية « كتب عليكم القصاص في القتلى » مقصورة الحكم على
ذكر القتلى وليس فيها ذكر لما دون النفس من الجراح . وسائر
ما ذكر من عموم آي القرآن في بيان القتلى . والعقوبة والاعتداء يقتضي

(١) انظر الزيلعي جزء ٦ ص ١٠٢ .

وانظر ص ١٥٨ ، ١٥٩ جزء ١ الجصاص .

قتل الحر بالعبد ومن حيث اتفق الجميع على قتل العبد بالحر وجب قتل الحر بالعبد لأن العبد قد ثبت أنه مراد الآية ، والآية لم يفرق مقتضاها بين العبد المقتول والقاتل فهي عموم فيها جميعاً .

٢- « ولكم في القصاص حياة يا أولى الألباب » أخبر الله تعالى أنه أوجب القصاص لأن فيه حياة لنا وذلك خطاب شامل للحر والعبد لأن صفة أولى الألباب تشملهم جميعاً فإذا كانت العلة موجودة في الجميع لم يجوز الاقتصاص بحكمها على بعض من هي موجودة فيه دون غيره .

٣- وقال صلى الله عليه وسلم : المسلمون تتكافأ دماؤهم وهو عمام في العبيد والأحرار فلا يخص منه شيء إلا بدلالة .

٤- روى عن ابن مسعود قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله إلا بأحدى ثلاث : التارك للإسلام المفارق للجماعة ، والذئب الزاني ، والنفس بالنفس . فلم يفرق بين الحر والعبد وأوجب القصاص في النفس بالنفس وذلك موافق لما حكى الله مما كتبه على بنى إسرائيل .

فحوى هذا الخبر معنيين :

أحدهما : أن ما كان على بنى إسرائيل من ذلك فحكمه باق .

والثاني : أنه يكتفى بنفسه في إيجاب القصاص عاماً في سائر النفوس .

٥- وروى عن ابن عباس قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : العمد قود إلا أن يعفو ولي المقتول فقد دل هذا الخبر على معنيين أحدهما :

إيجاب القود في كل عمد وأوجب ذلك القود على قاتل العبد .

والثاني : نفى به وجوب المال لأنه لو وجب المال مع القود على

وجه التخيير لما اقتصر على ذكر القود دونه .

٦- إن العبد محقون الدم حقناً لا يرفعه مضي الوقت وليس بولد للقاتل ولا ملك له فأشبه الحر فوجب القصاص بينهما كما يجب على العبد إذا قتل حراً بهذه العلة كذلك إذا قتله الحر لوجود العلة فيه .

٧- من منع أن يقاد الحر بالعبد إنما منعه للنقصان الذي هو فيه ولا اعتبار بالمساواة في الأنفس ، وإنما يعتبر ذلك فيما دونها .

والدليل على ذلك أن عشرة لو قتلوا واحداً قتلوا به ولم تعتبر المساواة . وكذلك لو أن رجلاً صحيح الجسم سليم الأعضاء قتل رجلاً مفلوجاً مريضاً مقطوع الأعضاء قتل به وكذلك الرجل يقتل بالمرأة مع نقصان عقلها ودينها ودينها ناقصة عن دية الرجل فثبت بذلك أن لا اعتبار بالمساواة في إيجاب القصاص في الأنفس وأن الكامل يقاد منه للنقص وليس ذلك حكم ما دون النفس لأنهم لا يختلفون أنه لا تؤخذ اليد الصحيحة بالشلاء وتؤخذ النفس الصحيحة بالسقيمة^(١).

(١) انظر أحكام القرآن للجصاص الجزء الأول ص ١٥٩ .

قوله تعالى : الحر بالحر .

تأكيد من الله على القصاص وذكر الشبى وقناعة أنه كان بين حين من العرب قتال وكان لأحدهما طول على الآخر فقالوا : لا نرضى إلا أن نقتل بالعبد منا الحر منكم وبالأثني منا الذكر منكم فأزل الله « كتب عليكم القصاص في القتل الحر بالحر والعبد بالعبد » مطلقاً بذلك ما أرادوه ومؤكداً عليهم فرض القصاص على القاتل دون غيره لأنهم كانوا يقتلون غير القاتل فنهأهم الله عن ذلك وهو معنى ما روى عنه عليه السلام أنه قال : من أعنى الناس على الله يوم القيامة ثلاثة : رجل قتل غير قاتله ورجل قتل في الحرم ورجل أخذ بسحول الجاهلية .

وأيضاً فإن قوله تعالى : « الحر بالحر والعبد بالعبد » تفسير لبعض ما انتقته عموم اللفظ ولا يوجب ذلك تخصيص اللفظ ، ألا ترى أن قول النبي عليه السلام « الحنطة بالحنطة مثلاً بمثل » . وذكره الأصناف الستة لم يوجب أن يكون حكم الربا مقصوراً عليها ولا نفى الربا عما عداها . كذلك قوله الحر بالحر لا ينفي اعتبار عموم اللفظ في قوله « كتب عليكم القصاص في القتل » . ويدل على أن قوله الحر بالحر غير موجب لتخصيص عموم القصاص ولم ينف القصاص عن غير المذكور اتفاق الجميع على قتل العبد بالحر والأثني بالذكر فثبت بذلك أن تخصيص الحر بالحر لم ينف موجب اللفظ في جميع القتل . انظر ص ١٥٦ الجصاص جزء ١ .

ثانياً : وقال ابن أبي ليلى :

القصاص واجب بينهم في جميع الجراحات التي نستطيع تنفيذ القصاص فيها.

ثالثاً . وقال ابن وهب عن مالك :

ليس بين الحر والعبد قود في شيء من الجراح . ولا يقتل الحر بالعبد
والمعتد يقتل بالحر لأن الله تعالى شرط المساواة في القتل ولا مساواة بين
الحر والعبد لأن الرق الذي هو من آثار الكفر يدخله تحت ذل الرق^(١).

رابعاً : وقال الليث بن سعد :

إذا كان العبد هو الجاني اقتصر منه ولا يقتص من الحر للعبد . وقال :
إذا قتل العبد الحر فلولي المقتول أن يأخذ بها نفس العبد القاتل فيكون له .

خامساً : وقال الشافعي :

لا يقتل الحر بالعبد لقوله تعالى : «الحر بالحر والعبد بالعبد» وهذا يقتضي
مقابلة الجنس بالجنس ومن ضرورة المقابلة أن لا يقتل الحر بالعبد ولأن
القصاص يعتمد المساواة ولا مساواة بينهما إذ الحر مالك والعبد مملوك والملكية
أمانة القدرة والملوكية أمانة العجز . قال الله تعالى : « ضرب الله مثلا
عبداً مملوكاً لا يقدر على شيء » فلا مساواة بينهما^(٢) .

قتل المولى بعيره :

اختلف الفقهاء كذلك في هذا الأمر .

١ - فقال قائلون وهم قلة : يقتل به للأسباب الآتية :

- (أ) ظاهر قوله تعالى : « كتب عليكم القصاص في القتل الحر بالحر » .
- (ب) وقوله تعالى : « فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه »^(٣) .

(١) انظر ص ٦٤ جزء ١ من العرق . وعند المالكية يقتل الحر بالعبد أو الكافر إذا
قتله غيلة ؛ لدناءة قصده .

(٢) انظر ص ١٧٣ جزء ٢ المذهب وافر ص ١٠٣ جزء ٦ الزيلعي .

(٣) هذه الآية في الذم لا في الأفراد ، وأما التي في الأفراد ففي سورة الشورى .
« وحزاء سيئة سيئة مثلها » الآيات .

- (ج) وقوله صلى الله عليه وسلم : المسلمون تنكافأ دماؤهم .
 (د) وقوله صلى الله عليه وسلم : « من قتل عبده قتلناه ومن جدد عبده جددناه » .

٢ - وقال عامة الفقهاء لا يقتل به للأسباب الآتية :

(أ) ظاهر قوله تعالى : « كتب عليكم القصاص في القتلى » . لا حجة لهم فيها لأن الله تعالى إنما جعل القصاص فيها للمولى بقوله تعالى : ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً . ومولى العبد هو مولاه في حياته وبعد وفاته لأن العبد لا يملك شيئاً وما يملكه فهو لمولاه لا من جهة الميراث لكن من جهة الملك فإذا كان هو القاتل لم يثبت له القصاص على نفسه وليس هو بمنزلة من قتل وارثه فيجب عليه القصاص ولا يرثه لأن ما يحصل للوارث إنما ينتقل عن ملك المورث إليه والقاتل لا يرث فوجب عليه القصاص لغيره والعبد لا يملك شيئاً فينتقل إلى مولاه .

(ب) قال تعالى : « ضرب الله مثلا عبداً مملوكاً لا يقدر على شيء » نفى بذلك ملك العبد نفياً عاماً عن كل شيء فلم يجوز أن يثبت له بذلك على أحد شيء ولم يثبت له ذلك لأجل أنه ملك غيره ، والمولى إذا استحق ما يجب له فلا يجب له القود على نفسه .

(ج) قوله تعالى : « فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه » : لا يجوز أن يكون خطاباً للمولى إذا كان هو المعتدى بقتل عبده لأنه وإن كان معتدياً على نفسه بقتل عبده وإتلاف ملكه فغير جائز خطابه باستيفاء القود من نفسه وغير جائز أن يكون غيره مخاطباً باستيفاء القود منه لأنه غير معتد عليه والله تعالى إنما أوجب الحق لمن اعتدى عليه دون غيره .

(د) أما الحديث الذى روى فيه أن الرسول قال : « من قتل عبده قتلناه » فهو معارض بصدده وهو ما روى عن ابن عباس ، وعن الأوزاعى عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رجلاً قتل عبده متعمداً فجلبه النبي صلى الله عليه وسلم ونفاه سنة ومحا سهمه من المسلمين ولم يقسده به فنفى هذا الخبر ظاهر الخبر الأول^(١).

وقال ابن العربى معلقاً على ذلك :
« ولقد بلغت الجهالة بأقوام إلى أن قالوا : يقتل الحر بعبد نفسه ، ورووا فى ذلك حديثاً عن الحسن عن سمرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « من قتل عبده قتلناه » وهو حديث ضعيف ، ودليلنا : قوله تعالى : « ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً فلا يسرف فى القتل » والولى ها هنا السيد . فكيف يجعل له سلطان على نفسه ؟ » .

وقد اتفق الجميع على أن السيد إذا قتل عبده خطأ أنه لا تؤخذ منه قيمته لبيت المال . وقد روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رجلاً قتل عبده متعمداً فجلبه النبي صلى الله عليه وسلم ونفاه سنة ومحا سهمه من المسلمين ولم يقده به .
قال القرطبي :

قلت : هذا الحديث الذى ضعفه ابن العربى وهو صحيح ، أخرجه النسائى وأبو داود . وتتميم مثته « ومن جلدعه جده عنناه ومن أخصاه أخصيناه » .

وقال البخارى عن على بن المدينى : سماع الحسن من سمرة صحيح ، وأخذ بهذا الحديث . وقال البخارى : وأنا أذهب إليه ، فلو لم يصح الحديث لما ذهب إليه هذان الإمامان ، وحسبك بهما . ويقتل الحر بعبد نفسه .

(١) انظر ص ١٥٩ جزء ١ الجصاص .

قال النخعي والثوري في أحد قوليه : وقد قيل إن الحسن لم يسمع من سمرة إلا حديث العقيقة .

ثانياً — قتل المسلم بالذمي

قبل أن نتكلم عن حكم الشريعة في قتل المسلم بالذمي يحسن أن نبسط القول في الكلام عن الحربى والمستأمن والذى كما حدده الفقه الإسلامى .

« الحربى » و « المستأمن » و « الذمى » :

الحربى : هو ما كان من الأعداء المحاربين لنا .

الذى : هو من التزم أحكام الإسلام .

المستأمن : والمفروض أن الحربى إذا دخل دار الإسلام بأمان فلا يمكن أن يقيم فيها إلا سنة ثم يفهم مع ذلك بأنه إذا أقام سنة كاملة وضعت عليه الجزية لأن الأصل أن الكافر لا يمكن من إقامة دائمة في دار الإسلام إلا باسترقاق أو جزية لأنه يبقى ضرراً على المسلمين لكونه عيناً للكفار وعوناً على المسلمين .

ولكنه يمكن من الإقامة اليسيرة لأن في منعها قطع المنافع عن الناس وسد باب التجارة .

وأرى أن يراقب في هذه الحالة مراقبة شديدة .

وتحسب مدة السنة من وقت التقدم إليه لا من وقت دخوله دار الإسلام^(١) .

ولالإمام أن يقدر له أقل من ذلك إذا رأى مصلحة فيقدر له إقامة شهر أو شهرين أو أقل أو أكثر . فإذا أقام بعد هذه المدة صار ذمياً . وقد ذكر بعض الفقهاء أنه يصير ذمياً أيضاً إذا أقام في دار الإسلام سنة وإن لم يتقدم إليه الإمام باعتبار الواقع .

(١) وفي وقتنا الحاضر يجب اعتبار المدة من وقت دخوله البلاد .

كذلك يعتبر المستأمن ذمياً بأجرائه أحد الأمور الآتية -

١ - إذا تزوجت الحرية ذمياً تصبح ذمية لالتزامها المقام معه ، أما إذا تزوج الحر ذمية فلا يصير بذلك ذمياً لعدم التزامه المقام في دار الإسلام لتحكته من طلاقها .

٢ - إذا وضع عليه الخراج بعد شرائه أرض الخراج^(١) ومن الفقهاء من قال يصير ذمياً بنفس الشراء لأنه لما اشتراها وحكم التسرع فيها بوجوب الخراج صار ملتزماً حكماً من أحكام الإسلام^(٢) .
وقد فرضت الجزية على الذميين في مقابل فرص الزكاة على المسلمين حتى يتكافأ الفريقان . لأن الذميين والمسلمين رعية للدولة واحدة ويتمتعون بحقوق واحدة وينتفعون بمرافق الدولة العامة بنسبة واحدة ، ولذلك أوجب الله الجزية للمسلمين نظير قيامهم بالدفاع عن الذميين وحمايتهم في الأقاليم الإسلامية التي يقيمون فيها .

وقد فرضت الجزية على كل شخص لو كان مسلماً لوجب عليه الجهاد . ولذلك فهي لا تجب إلا على العاقل البالغ الذكر فلا تجب على امرأة ولا صبي ولا على مسكين ولا من لا قدرة له على العمل ولا على الأعشى أو المقعد أو المجنون وغيرهم من ذو العاهات^(٣) .

قتل المستأمن المسلم في بلاد الإسلام :

ومن قتل خطأ حربياً جاء إلى بلاد المسلمين بأمان فأسلم فدينته على

(١) في وقتنا الحالي لا يجوز للأحاث تملك الأراضي الزراعية .

(٢) انظر ص ٢٦٩ الزيلعي جزء ٣ .

وانظر ص ٢٥٢ فتح القدير جزء ٤ .

وانظر ص ٢٨١ ابن عابدين جزء ٣ .

(٣) انظر ص ٢٠١ كتاب العلم الإسلامية للدكتورين حسن إبراهيم حسن ، على إبراهيم حسن . ويبقى أن يقال إن الجزية التي فرضت على الذميين تقابل الضرائب التي تفرض على المسلمين لأن للزكاة مصروف خاصة لا تنمداها وأما الجزية والضرائب فإنهما يتفقان في المصلحة العامة للدولة .

عاقلة القاتل للإمام لأنه قتل نفساً معصومة فتناولها النصوص الواردة في قتل الخطأ والإمام بطبيعة الحال يضع الدية في بيت مال المسلمين .

أما إذا كان القتل عمداً فالإمام بالخيار : إن شاء قتل القاتل وإن شاء أخذ الدية إذا رضى القاتل بالدية وليس له أن يعفو .

أما وجوب القصاص فلقوله عليه الصلاة والسلام : السلطان ولي من لا ولي له . فإذا كان السلطان ولياً كان له ولاية الأخذ بالقصاص .

وأما الصلح على الدية فلما روى أن عمر بن الخطاب لما قُتل ؛ رأى عبيد الله بن عمر هرمزان وفي يده خنجر فظن أنه هو الذي قتل عمر فقتله . فلما ولي عثمان بن عفان قال علي بن أبي طالب لعثمان بن عفان : اقتل عبيد الله . فقال عثمان : قتل أبوه بالأمس ، وأنا أقتله اليوم ؟ لا أفعل ولكن هذا الرجل من أهل الحرب (يعني أن هرمزان كان من أهل الحرب) . وأنا وليه فأعفو عنه وأؤدى دية .

ولأن الدية أنفع للعامة من القود والحق للعامة والإمام كالثائب عنهم فكان له أن يصالح على الدية وليس له أن يعفو بغير شيء لأنه اصطناع بالمعروف في حق غيره وليس له ذلك وإنما ولايته بطريق النظر ولا نظر في إبطال حق الغير بغير شيء^(١).

قتل المحربي الذي أسلم في بطور الحرب :

وإذا أسلم المحربي في دار الحرب فقتله مسلم عمداً أو خطأ وله ورثة مسلمون صالحون لاستيفاء القصاص والدية فلا شيء على القاتل إلا الكفارة في الخطأ .

وذلك لقوله تعالى : « فإن كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة » .

فإنه في القتل الخطأ ولم يستدل على منع القصاص في العمد اكتفاء

(١) انظر ص ٢٧٠ حاشية التلوي على الزيلعي ج ٢ .

ثم ذكر في المسئلة من دلالة الآية لأنه تعالى أفاض في تفاصيل موجبات
نقل حصاً . فقتل سبحانه وتعالى : « ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة
مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله إلا أن يصدقوا » . فأوجب الدية والكفارة
ثم قال : « فإن كد المقتول من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة »
وافترض عليه عرف أنه تمام الواجب .

وقد ندعى : تجب الدية في الخطأ والقصاص في العمد .
وهو قول مالك وأحمد . لأنه أراق دماً معصوماً بالإسلام .
وهذا الرأي هو الأقرب للمنطق والواجب الاتباع .

عناية الشريعة بأهل الذمة ورعايتها لهم :

حدث مجاهد عن جنادة عن عبدالله بن عمرو بن العاص أنه قال :
قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : من قتل قتيلاً من أهل الذمة لم يرح
رائحة الجنة وإن ربحها ليوجد من مسيرة أربعين عاماً .
وعن أبي بكر أن الرسول قال : من قتل نفساً معاهدة بغير حلها
حرم الله عليه الجنة أن يشمها .
وعن أسامة بن زيد أن الرسول جعل دية المعاهد كدية المسلم ألف
دينار .

وكتب أبو يوسف إلى هارون الرشيد :

يبلغني يا أمير المؤمنين أيلك الله . أن تتقدم في الرفق بأهل ذمة نبيك
واسمعت محمد صلى الله عليه وسلم . والتفقد لهم حتى لا يظلموا ، ولا
يؤذوا ولا يكتموا فوق طاقتهم ، ولا يؤخذ شيء من أموالهم إلا بحق يجب
عليهم . فقد روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال : من ظلم
معاهدة أو كتمه فوق طاقتهم فأن حجيجهم .

وقال عمر بن الخطاب عند وفاته : أوصى الخليفة من بعدى بنمة رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يوفى لهم بعهدهم . وأن يقاتل من ورائهم ، ولا يكلفوا فوق طاقتهم .

وروى عن نافع عن ابن عمر أنه قال : كان آخر ما تكلم به النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : احفظوني في ذمتي .

وعن ابن عباس أنه قال : ليس في أموال أهل النعمة إلا العفو^(١).

ولو مات المستأمن في دار الإسلام عن مال وورثته في دار الحرب وقف ماله لورثته فإذا قدموا فلا بد أن يقيموا البيعة على ذلك فيأخذوا فلان أقاموا بيعة من أهل النعمة قبلت استحساناً لأنهم لا يمكنهم إقامتها من المسلمين فصار كشهادة النساء فيما لا يطلع عليه الرجال^(٢).
وقد اختلف الفقهاء في قتل المسلم بالذمي :

أولاً :

قال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد وزفر وابن أبي ليلى وعثمان النبي : يقتل المسلم بالذمي . ويستدلون على هذا القول بحجج أهمها^(٣) :

- ١ - قوله تعالى « كتب عليكم القصاص في القتلى » عام في الكل .
- ٢ - قوله تعالى : « الحر بالحر والعبد بالعبد والأثني بالأثني » عام في الكل .
- ٣ - قوله تعالى : « فمن عَصَيْ لَه مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ » لا دلالة فيه على خصوص أول الآية في المسلمين دون الكفار لاحتمال الأخوة من جهة النسب

(١) انظر ص ٢٠٣ النظم الإسلامية . أى لا يؤخذ منهم إلا ما زاد على حاجتهم .

(٢) انظر ص ٣٥٢ جزء ٤ فتح القدير .

(٣) انظر ص ١٦٤ جزء أول الجصاص .

ولأن العطف على بعض ما انتظمه لفظ العموم بحكم مخصوص لا يدل على تخصيص حكم الجملة .

٤ - قوله تعالى : « وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس » يقتضى عمومه قتل المؤمن بالكافر لأن شريعة من قبلنا من الأنبياء ثابتة فى حقنسا ما لم ينسخها الله تعالى على لسان رسوله عليه السلام وتصبح حينئذ شريعة للنبي عليه السلام .

٥ - قوله تعالى : « ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً » وقد ثبت بالاتفاق أن السلطان - أى التسلط - المذكور فى هذا الموضوع قد انتظم القود وليس فيها تخصيص مسلم من كافر فهو عليهما .
من الستة :

١ - ما روى عن الأوزاعى عن يحيى بن أبي كثير عن أبي سلمة عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم خطب يوم فتح مكة فقال : ألا ومن قتل له قتيل فوليه بخير النظرين بين أن يقتص أو يأخذ الدية .

وروى عن سعيد المقبرى عن أبي شريح الكعبي عن النبي صلى الله عليه وسلم مثله^(١) .

٢ - حديث عثمان وابن مسعود وعائشة عن النبي عليه الصلاة والسلام : « لا يحل دم امرئ مسلم إلا باحدى ثلاث ، زنا بعد إحصان ، وكفر بعد إيمان وقتل نفس بغير نفس » .

٣ - حديث ابن عباس : أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « العمد قود . فهذه الأخبار الثلاثة يقتضى عمومها قتل المسلم بالذى » .

٤ - روى ربيعة عن عبد الرحمن بن السلماني أن النبي صلى الله عليه وسلم أقاد مسلماً بدمى وقال :

(١) انظر ص ٢٥ من كتاب الديات للضحاك طبعة سنة ١٣٢٣ هـ .

« أنا أحق من وفي بنعمته » . وقد روى الطحاوي عن سليمان بن

شعيب عن محمد بن المنكدر عن النبي صلى الله عليه وسلم مثله .

٥ - جاء رجل من أهل الحيرة إلى علي كرم الله وجهه فقال : يا أمير المؤمنين رجل من المسلمين قتل ابني ولي بيته . فجاء الشهود فشهدوا وسأل عنهم فزكوا فأمر بالمسلم فأقعد وأعطى الحيرى سيفاً وقال : اخرجوه معه إلى الجبانة فليقتله ، وأمكنه من السيف فتباطأ الحيرى فقال له بعض أهله : هل لك في الدية تعيش فيها وتصنع عندنا بدءاً . قال : نعم وعمد السيف وأقبل إلى علي فقال : لعلهم سبوك وتواعدوك قال : لا والله ولكني اخترت الدية . فقال علي : أنت أعلم . قال : ثم أقبل عليّ على القوم فقال : أعطيناهم الذي أعطيناهم لتكون دماؤنا كلماتهم ودياننا كدياتهم

٦ - روى أن رجلاً من المسلمين قتل رجلاً من النصارى فقدم أخوه علي عمر بن الخطاب فكتب عمر أن يقتل فجعلوا يقولون : يا جبير اقتل . فجعل يقول : حتى يأتي الغيظ فكتب عمر أن لا يقتل ويودي .

٧ - روى أبو بكر بن أبي شبة قال : حدثنا ابن ادريس عن ليث عن الحكم عن علي وعبدالله بن مسعود قالا : إذا قتل يهودياً أو نصرانياً قتل به .

٨ - وروى حميد الطويل بن ميمون عن مهران أن عمر بن عبد العزيز أمر أن يقتل مسلم يهودى فقتل .
وقد أورد الزيلعي كلاماً منطقياً رأينا أن نوردته قال :

إن القصاص يعتمد المساواة في العصمة على ما بين في العبد وقد وجدت نظراً إلى الدار وإلى التكليف لأن شرط التكليف المقدرة على ما كلف به ولا يتمكن من إقامة ما كلف به إلا بدفع أسباب الهلاك عنه وذلك بأن يكون محرم التعرض ولا نسلم أن الكفر مبيح بنفسه بل بواسطة الحرب .

ألا ترى أن من لا يقاتل منهم لا يحل قتله كالشيخ الفاني والذراري . وقد اندفع القتل عنهم بعقد النمة فكان معصوماً بلا شبهة ولهذا يقتل الذي بالذي ولو كان في عصمته خلل لما قتل الذي بالذي كما لا يقتل المستأمن بالمستأمن .

وقد قال علي رضي الله عنه : إنما بذلوا الجزية لتكون دماؤهم كلمائنا وأموالهم كأموالنا وذلك بأن تكون معصومة بلا شبهة كالمسلم . ولهذا يقطع المسلم بسرقة مال الذي ، ولو كان في عصمته شبهة لما قطع . كما لا يقطع في سرقة مال المستأمن لأن المال تبع للنفس وأمر المال أهون من النفس . فلما قطع بسرقة كان أولى أن يقتل بقتله لأن أمر النفس أعظم من المال . ألا ترى أن العبد لا يقطع بسرقة مال مولاه ويقتل بقتل مولاه . والذي يؤيد ذلك :

إن الذي لو قتل ذمياً ثم أسلم القاتل قبل أن يقتل قتل به بالإجماع وهذا قتل مسلم بكافر فلولا أن المسلم يجب عليه القتل بقتل الذي ابتداء لما دام الوجوب لأن حالة البقاء في مثل هذا معتبرة بالابتداء تعظيماً لأمر الدم . ألا ترى أن مسلماً لو جرح مسلماً فارتد المجروح ثم مات من الجرح سقط القصاص .

ومعنى قوله عليه الصلاة والسلام : لا يقتل مسلم بكافر ولا ذو عهد في عهده ، أي بكافر حربى . ولهذا عطف ذو عهد وهو الذي على المسلم ، تقديره : لا يقتل مسلم ولا ذو عهد بكافر لأن الذي إذا قتل ذمياً قتل به فعلم أن المراد به الحربى إذ هو لا يقتل به مسلم ولا ذمى ولا يقال معناه ؛ لا يقتل ذو عهد مطلقاً أى لا يخل قتله .

والدليل على أن الحديث المراد به الكافر الحربى أن عبد الرحمن بن أبي بكر الصديق رضي الله عنه قال حين قتل عمر . مررت على أبي لؤلؤة ومعه الهرمان فلما بغتهم ثاروا فسقط من بينهم خنجر له رأسان ممسكه في

وسطه فانطلق عبيدالله بن عمر حين سمع ذلك من عبد الرحمن ومعه السيف حتى دعا الهرمزان فلما خرج إليه قال انطلق حتى ننظر إلى فرس لي ثم تأخر عنه حتى إذا مضى بين يديه علاه بالسيف فلما وجد مس السيف قال : لا إله إلا الله . قال عبيدالله : ثم دعوت جفينة وكان نصرانياً فلما خرج إلى علوته بالسيف فوصلب بين عينيه ثم انطلق عبيدالله فقتل ابنة أبي لؤلؤة صغيرة ، فلما استخلف عثمان رضى الله عنه دعا المهاجرين والأنصار فقال أشيروا إلى في قتل هذا الذى فتق في الدين ما فتق . فاجتمع المهاجرون والأنصار فيه على كلمة واحدة يأمرونه بالشدة عليه ويحثونه على قتله وقال عمرو ابن العاص رضى الله عنه لعثمان : لقد عفاك الله من أن يكون بعد ما بويعت وإنما كان ذلك قبل أن يكون لك على الناس سلطان فأعرض عنه وتفرق الناس على خطبة عمرو بن العاص . والهرمزان وجفينة كانا كافرين وأشار المهاجرون على قتل عبيدالله بهما . فبحال أن يريد النبي صلى الله عليه وسلم بالكافر الذى ثم يشير المهاجرون على قتل عبيدالله بالذى وعلى فيهم وهو الراوى لهذا الحديث . فثبت بذلك أن المراد به الحربى ولا يقال لعل عثمان أراد قتله ببنت أبي لؤلؤة لا بجفينة والهرمزان ، لأننا نقول لو أراد ذلك لبيته أنه يقتله بها لا بهما لأن الناس كانوا يقولون بين يديه «أبعدهما الله» فبحال أن لا يبين ذلك مع هذا القول من الناس بين يديه فثبت بهذا أن المساواة من كل وجه لا تعتبر في وجوب القصاص ، بل تعتبر المساواة في العصمة^(١).

ونقصان حال الكافر بكفره لا يزيل عصمته فلا عبرة به كسائر الأوصاف الناقصة كالجهل والفسق والأنوثة ولا نسلم أن كفره مبيح ، بل حرا به هو المبيح .

(١) انظر ص ١٠٤ ، ١٠٥ جز ٦ الزيلعي .

وانظر ص ٩١ جز ٢ الدرر الحكام .

ثانياً :

وقال ابن شبرمة والثوري والأوزاعي والشافعي لا يقتل . وقال مالك والليث بن سعد إن قتله غيلة قتل به وإلا لم يقتل^(١) ويستدلون على هذا القول بحجج أهمها :

١ - ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم : « لا يقتل مسلم بكافر ولا ذو عهد في عهده »

روى الشعبي عن جحيفة قال : سألت علياً رضي الله تعالى عنه هل عندكم من رسول الله صلى الله عليه وسلم علم غير القرآن ، قال : والذي فلق الحبة وبرأ النسمة ما عندنا من رسول الله صلى الله عليه وسلم سوى القرآن وما في هذه الصحيفة . قلت وما في الصحيفة : قال العقل وفكاك الأسير وأن لا يقتل مسلم بكافر .

وعن قيس بن عباد قال : انطلقت أنا والأشتر إلى علي فقلت : هل عهد إليك رسول الله صلى الله عليه وسلم عهداً لم يعهده إلى الناس عامة . قال : لا إلا ما كان في كتابي هذا ، فأخرج كتاباً من قراب سيفه فإذا فيه : المؤمنون تتكافأ دماؤهم ويسعى بذمتهم أدناهم وهم يد على من سواهم . لا يقتل مؤمن بكافر ولا ذو عهد في عهده . « الحديث » لأنه لا مساواة بينهما .

وحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي صلى الله عليه وسلم قال يوم فتح مكة : « لا يقتل مؤمن بكافر ولا ذو عهد في عهده » .

(١) الذي ذكره الليث ومالك في قتل الغيلة فإنهما يريان ذلك حداً لا قوداً ويرد الحنفية: إن الآيات التي فيها ذكر القتل لم تفرق بين قتل الغيلة وغيره وكذلك التي ذكرت وعمومها يوجب القتل على وجه القصاص لا على وجه الحد .

انظر ص ١٦٦ جزء أول الجصاص وانظر ص ٦٢٢ جزء ٢ ابن العربي والمهذب جزء ٢ ص ١٧٣ .

وقد روى ابن عمر أيضاً قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « لا يقتل مؤمن بكافر ولا ذو عهد في عهده » .

٢- ذكر أن ذلك كله كان في خطبته يوم فتح مكة وقد كان رجل من خزاعه قتل رجلاً من هذيل بذحل الجاهلية فقال عليه السلام : « ألا إن كل دم كان في الجاهلية فهو موضوع تحت قدمي هاتين ، لا يقتل مؤمن بكافر ولا ذو عهد في عهده » يعني بالكافر الذي قتله في الجاهلية . وكان ذلك تفسيراً لقوله : كل دم كان في الجاهلية فهو موضوع تحت قدمي لأنه مذكور في خطاب واحد .

وقد ذكر أهل المغازي أن عهد الذمة كان بعد فتح مكة . وأنه إنما كان قبل ذلك بين النبي عليه السلام وبين المشركين عهود إلى مدد لا على أنهم داخلون في ذمة الإسلام وحكمه .

وكان قوله يوم فتح مكة : لا يقتل مؤمن بكافر منصرفاً إلى الكفار المعاهدين إذ لم يكن هناك ذى ينصرف الكلام إليه ويدل على أن قوله ولا ذو عهد في عهده مقصور على الحربى وغير جائز أن يجعل الضمير ولا يقتل ذو عهد في عهده من وجهين :

(أ) لما كان القتل المذكور في الحديث قتلاً على وجه القصاص وكان ذلك القتل بعينه سبيله أن يكون مضمرراً في الشق الثانى من الحديث لم يجوز لنا إثبات الضمير قتلاً مطلقاً إذ لم يتقدم في الخطاب ذكر قتل مطلق غير مقيد بصفة وهو القتل على وجه القود فوجب أن يكون هو المعنى بقوله ولا ذو عهد في عهده فصار تقديره ولا يقتل مؤمن بكافر ولا يقتل ذو عهد في عهده بالكافر المذكور وإذ ثبت ذلك وكان الكافر الذى لا يقتل به ذو العهد هو الكافر الحربى كان قوله لا يقتل مؤمن بكافر بمنزلة قوله لا يقتل مؤمن بكافر حربى .

فلم يثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم نفى قتل المؤمن بالذمى .
 (ب) معلوم أن ذكر العهد يحظر قتله ما دام في عهده فلو حملنا قوله
 ولا ذو عهد في عهده على أنه لا يقتل ذو عهد في عهده لأخطينا
 اللفظ من الفائدة وحكم كلام النبي صلى الله عليه وسلم حمله
 على مقتضاه في الفائدة وغير جائز إلغاؤه ولا إسقاط حكمه فإن
 قال قائل : قد روى في حديث أبي جحيفة عن علي عن النبي
 صلى الله عليه وسلم : لا يقتل مؤمن بكافر ولم يذكر العهد
 وهذا اللفظ ينفي قتل المؤمن بسائر الكفار ؛ قيل هو حديث
 واحد قد عزاه أبو جحيفة أيضاً إلى الصحيفة وكذلك قيس بن
 عباد وإنما حذف بعض الرواة ذكر العهد فأما أصل الحديث
 فواحد .

ومع ذلك فلو لم يكن في الخبر دليل على أنه حديث واحد لكان الواجب
 حملهما على أنهما وردا معاً وذلك لأنه لم يثبت أن النبي قال ذلك في وقتين
 مرة مطلقاً من غير ذكر ذى العهد وتارة مع ذكر ذى العهد .

كذلك وافق الشافعي الحنفية على أن ذمياً لو قتل ذمياً ثم أسلم لم يسقط
 عنه القود فلو كان الإسلام مانعاً من القصاص ابتداء لمنعه إذا طرأ بعد
 وجوبه قبل استيفائه .

ألا ترى أنه لما لم يجب القصاص للابن على الأب إذا قتله كان ذلك
 حكمه إذا ورث ابنه القود من غيره فمنع ما عرض من ذلك من استيفائه
 كما منع ابتداء وجوبه .

وكذلك لو قتل مرتد لم يجب القود ولو جرحه وهو مسلم ثم ارتد ثم مات
 من الجراحة سقط القود فاستوى فيه حكم الابتداء والبقاء فلو لم يجب القتل
 ابتداء لما وجب إذا أسلم بعد القتل .

ولما كان المعنى في إيجاب القصاص ما أراد الله تعالى من بقاء حياة الناس بقوله : « ولكم في القصاص حياة » وكان هذا المعنى موجوداً في الذي لأن الله تعالى قد أراد إبقاءه حين حقن دمه بالذمة وجب أن يكون ذلك موجباً للقصاص بينه وبين المسلم كما يوجب في قتل بعضهم بعضاً .
وقد علق ابن العربي على هذه الآراء بقوله :

تعلق « أصحابنا » أي « المالكية » على أصحاب أبي حنيفة بهذا التنويع والتقسيم على أن الحر لا يقتل بالعبد ، لأن الله تعالى بين نظير الحر ومساويه وهو الحر ، وبين نظير العبد ومساويه وهو العبد ، ويعضده ما ناقض فيه أبو حنيفة من أنه لا مساواة بين طرف الحر وطرف العبد ، ولا يجري القصاص منهما في الأطراف فكذا لا يجب أن يجري في الأنفس .

ولقد بلغت الجهالة بأقوام أن قالوا : يقتل الحر بعبد نفسه ، ورووا في ذلك حديثاً عن الحسن عن سمرة قال فيه النبي صلى الله عليه وسلم : « من قتل عبده قتلناه » . وهذا حديث ضعيف .

ودليلنا قوله تعالى : « ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً فلا يسرف في القتل » والولى ها هنا السيد فكيف يجعل له سلطان على نفسه .

فإن قيل : جعله إلى الإمام . قيل إنما يكون للإمام إذا ثبت للمسلمين ميراثاً فأخذته الإمام نيابة عنهم لأنه وكيلهم . ونيابته ها هنا عن السيد محال فلا يقاد به . فإن قيل : قال الله تعالى : والآئتي بالآئتي ، ثم يقتل الذكر بالآئتي . قلنا ذلك ثابت بالإجماع وهو دليل آخر ، ولو تركنا هذا التقسيم لقلنا : لا يقتل الذكر بالآئتي^(١) .

٣- قوله عليه الصلاة والسلام : « المسلمون تتكافأ دماؤهم » قالوا : وهذا يمنع كون الكافر مكافياً للمسلم .

(١) انظر ص ٦٢ جزء ١ ابن العربي .

ويرد على ذلك الحنفية بقولهم :
 قوله المسلمون تتكافأ دماؤهم لا ينفي مكافأة دماء غير المسلمين وفائلته
 ظاهرة وهى إيجاب التكافؤ بين الحر والعبد والشریف والوضيع والصحيح
 والسليم . فهذه كلها فوائد هذا الخبر وأحكامه .
 ٤ - تعلق أبو حنيفة ومن معه بآية « وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس »
 والعين بالعين .

فقالت له الشافعية : هذا خبر عن شرع من قبلنا وشرع من قبلنا
 ليس شرعاً لنا .

وقالت المالكية : هذه الآية إنما جاءت للرد على اليهود فى المفاضلة
 بين القبائل وأخذهم من قبيلة رجلاً برجل ، ونفساً بنفس ، وأخذهم من
 قبيلة أخرى نفسين بنفس ، فأما اعتبار أحوال النفس الواحدة بالنفس
 الواحدة فليس له تعرض فى ذلك ، ولا سيقى الآية له ، وإنما تحمل
 الألفاظ على المقاصد .

٥ - إن الله سبحانه قال فى سورة البقرة : « ولكم فى القصاص حياة »
 وقال : « كتب عليكم القصاص فى القتل » . فاقضى لفظ القصاص
 المساواة ولا مساواة بين مسلم وكافر . لأن نقص الكفر المبيح للم
 موجود به ، فلا تستوى نفس مبيحها معها مع نفس قد تطهرت عن
 المبيحات . واعتصمت بالإيمان الذى هو أصل العصمة .

٦ - قال بعض علماء المالكية : إن الله تعالى قال : « وكتبنا عليهم فيها أن
 النفس بالنفس » فأخبر أنه فرض عليهم فى ملتهم إن كل نفس منهم تعادل
 نفساً ، فإذا التزمنا نحن ذلك فى ملتنا على أحد القولين ، وهو الصحيح -
 كان معناه أن فى ملتنا نحن أيضاً إن كل نفس منا تقابل نفساً فأما مقابلة
 كل نفس منا بنفس منهم فليس من مقتضى الآية ، ولا من موارد^(١)ها .

وقد حدثت مناظرة قيمة بين فقيه حنفى وفقيه شافعى أوردها ابن العربى فى كتابه أحكام القرآن قال :

ورد علينا بالمسجد الأقصى سنة سبع وثمانين وأربعمائة فقيه من عظماء أصحاب أبى حنيفة يعرف بالزوزنى زائراً للخليل صلوات الله عليه ، فحضرنا فى حرم الصخرة المقدسة طهرها الله معه ، وشهد علماء البلد ، فسئل على العادة عن قتل المسلم بالكافر ، فقال : يقتل به قصاصاً ، فطلب بالدليل ، فقال الدليل عليه قوله تعالى : « يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص فى القتلى » . وهذا عام فى كل قتيل . فانتدب معه للكلام فقيه الشافعية بها وإمامهم عطاء المقدسى ، وقال : ما استدل به الشيخ الإمام لا حجة له فيه من ثلاثة أوجه :

أحدهما : أن الله سبحانه قال : كتب عليكم القصاص ، فشرط المساواة فى المخازاة ولا مساواة بين المسلم والكافر ، فإن الكفر حط منزلته ووضع مرتبته .

الثانى : إن الله سبحانه ربط آخر الآية بأولها ، وجعل بيانها عند تمامها فقال : كتب عليكم القصاص فى القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد ، والأثنى بالأثنى فإذا نقص العبد عن الحر بالرق ، وهو من آثار الكفر ، فأحرى وأولى أن ينقص عنه الكافر .

الثالث : إن الله سبحانه وتعالى قال : فمن عفى له من أخيه شيء ، فاتباع بمعروف ، ولا مؤاخاة بين المسلم والكافر ، فدل على عدم دخوله فى هذا القول .

فقال الزوزنى : بل ذلك دليل صحيح ، وما اعترضت به لا يلزمى منه شيء .

أما قولك : إن الله تعالى شرط المساواة فى المخازاة فكذلك أقول ، وأما دعواك أن المساواة بين الكافر والمسلم فى القصاص غير معروفة فغير صحيح ، فإنهما متساويان فى الحرمة التى تكفى فى القصاص ، وهى حرمة

الدم الثابتة على التأييد فإن الذي محفون الدم على التأييد ، والمسلم محفون الدم على التأييد ، وكلاهما قد صار من أهل دار الإسلام ، والذي يحقق ذلك أن المسلم يقطع بسرقة مال الذي وهذا يدل على أن مال الذي قد ساوى مال المسلم ، فدل على مساواته لدمه إذ المال إنما يحرم بجرمة مالكة .

وأما قولك : إن الله تعالى ربط آخر الآية بأولها فغير مسلم ، فإن أول الآية عام وآخرها خاص ، وخصوص آخرها لا يمنع من عموم أولها ، بل يجري كل ، على حكمه من عموم أو خصوص .

وأما قولك : إن الحر لا يقتل بالعبد فلا أسلم ، بل يقتل به عندي قصاصاً ، فتعلقت بدعوى لا تصح لك .

وأما قولك : فمن عفى له من أخيه شيء ، يعنى المسلم ، فكل ذلك أقول ، ولكن هذا خصوص في العفو ، فلا يمنع من عموم ورود القصاص ، فإنهما قضيتان متباينتان ، فعموم إحدهما لا يمنع من خصوص الأخرى ، ولا خصوص هذه يناقض عموم تلك ، وجرت في ذلك مناظرة عظيمة حصلنا منها فوائد جمة (١) .

• • •

وقد قال الجصاص معلقاً على ذلك كله :

وليس توجيه الخطاب إلى المؤمنين بإيجاب القصاص عليهم في القتل بموجب أن يكون القتل مؤمناً لأن علينا اتباع عموم اللفظ ما لم تقم دلالة الخصوص . وليس في الآية ما يوجب خصوص الحكم في بعض القتل دون بعض فإن قال قائل : يدل على خصوص الحكم في القتل وجهان : أحدهما في نسق الآية : فمن عفى له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف ؛ والكافر لا يكون أخاً للمسلم فدل على أن الآية خاصة في قتل المؤمنين . والثاني : قوله « الحر بالحر والعبد بالعبد والأنثى بالأنثى » .

(١) انظر ص ٦١ جزء أول ابن الرواح .

قيل له : هذا غلط من وجهين .

أحدهما : أنه إذا كان أول الخطاب قد شمل الجميع فما عطف عليه بلفظ الخصوص لا يوجب تخصيص عموم اللفظ وذلك نحو قوله تعالى : « والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء » ، وهو عموم في المطلقة ثلاثاً وما دونها ثم عطف قوله تعالى : « فإذا بلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروف أو سرحوهن بمعروف » . وقوله تعالى : « وبعولتهن أحق بردهن في ذلك » وهذا الحكم خاص في المطلق لما دون الثلاث ولم يوجب ذلك تخصيص عموم اللفظ في إيجاب ثلاثة قروء من العدة على جميعهن .

والوجه الآخر : أن يريد الأخوة من طريق النسب لا من جهة الدين كقوله تعالى : « وإلى عاد أخاهم هودا » .
وأما قوله « الحر بالحر والعبد بالعبد » فلا يوجب تخصيص عموم اللفظ في القتل لأنه إذا كان أول الخطاب مكثفياً بنفسه غير مفتقر إلى ما بعده لم يجوز لنا أن نقصره عليه^(١).

ثالثاً — قتل الجماعة بالواحد

إذا قتل جماعة واحداً عمداً اقتصر من جميعهم .
قال بذلك مالك وأبو حنيفة والشافعي وأحمد في رواية لقول عمر فيه : « لو تمالأ عليه أهل صنعاء لقتلتهم » وذلك لأن القتل بطريق التعاون غالب والقصاص جعل زجراً للسفهاء فيجب تحقيقاً لحكمة الإحياء .
واستثنى مالك من ذلك القسامة فقال : لا يقتل بالقسامة إلا واحد ، وقال أحمد في روايته الأخرى : إنه لا تقتل الجماعة بالواحد وتجب الدية دون القود^(٢).

(١) انظر ص ١٥٥ و ١٥٦ جزء أول الجصاص .

(٢) انظر ص ١٤١ جزء ٢ الميزان لشراني وانظر ص ١٩٠ جزء ٤ الفروق للقرافي .

وقتل على رضى الله عنه الحرورية بعد الله بن خباب ، فإنه توقف عن قتالهم حتى يحدثوا ، فلما ذبحوا عبدالله بن خباب كما تذبح الشاة ، وأخبر على بذلك قال : الله أكبر ! نادوهم أن اخرجوا إلينا قاتل عبدالله بن خباب . فقالوا : كلنا قتله ثلاث مرات ، فقال على لأصحابه ، دونكم القوم ، فما لبث أن قتلهم على وأصحابه . أخرجه الدارقطني في سنته .

وفى الترمذى عن أبي سعيد وأبي هريرة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « لو أن أهل السماء وأهل الأرض اشتركوا في دم مؤمن لأكبه الله في النار » وقال فيه : حديث غريب .

ولو علم أيضاً أن الجماعة إذا قتلوا الواحد لم يقتلوا لتعاون الأعداء على قتل أعدائهم بالاشتراك في قتلهم وبلغوا الأمل من التشفى^(١) .

وقال داود وأهل الظاهر ، والرواية الاخرى لأحمد لا تقتل الجماعة بالواحد ، وهو قول ابن الزبير وبه قال الزهري وعمدة قولهم قوله تعالى : « وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين » . وقد قال صاحب النهاية في ذلك :

هذا جواب الاستحسان وفي القياس لا يلزمهم القصاص لأن المعتبر في القصاص المساواة لما في الزيادة من الظلم على المعتدى . وفي النقصان من البخس بحق المعتدى عليه ولا مساواة بين العشرة والواحد .

هذا شيء يعلم ببداهة العقل فالواحد من العشرة يكون مثلاً للواحد فكيف تكون العشرة مثلاً للواحد ؟ وأيد هذا القياس قوله تعالى : وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس . وذلك بنفى مقابلة النفوس بنفس . ولكن تركنا هذا القياس لما روى أن سبعة من أهل صنعاء قتلوا رجلاً فقضى عليهم عمر

(١) انظر ص ٢٥٢ جزء ٢ أحكام القرآن لقرطبي والحرورية طائفة من الخوارج نسبوا إلى حروراء « موضع قريب من الكوفة » .

رضى الله عنه بالقصاص . وقال : لو تمالأ عليه أهل صنعاء لقتلهم .

وقال صاحب العناية في ذلك :

لقائل أن يقول : ما ذكرتم من المعقول إن لم يكن قياساً على مجمع عليه لا يكون معتبراً في الشرع . وإن كان ، فلا يربو على القياس المقتضى لعلمه المؤيد بقوله تعالى : أن النفس بالنفس . والجواب : إنه قياس على سائر أبواب العقوبات المترتبة على ما يوجب الفساد من أفعال العباد ويربو على ذلك بقوة أثره الباطن وهو لإحياء حكمة الإحياء .

وقوله تعالى : أن النفس بالنفس ، لا ينافية لأنهم في إزهاق الروح غير المتجزء كشخص واحد .

وقال قاضي زادة في تكملة فتح القدير :

الحق عندى أن يقال إن قوله تعالى أن النفس بالنفس لا ينافي ما قالوا في هذه المسئلة إذ لا دلالة فيه على اعتبار الوحدة في النفس بل فيه مجرد مقابلة جنس النفس بجنس النفس والمقصود منه الاحتراز عن أن يقتص النفس بغير النفس كما في قوله تعالى : والعين بالعين والأنف بالأنف ونحوهما^(١) . ولكن كما سبق القول يقرر بعض الفقهاء أنه إن اشترك أكثر من واحد في جريمة سرقة فيلزم أن يكون حظ كل من السارق نصيباً حتى تقطع إليهم . ولم يفرق هؤلاء الفقهاء بين كون المسروق ثقيلاً يشترك الجماعة في حمله وبين أن يخرج كل واحد منه جزءاً منه .

كما قرر البعض أنه إذا قطع رجلان يد رجل واحد فلا قصاص على واحد منهما وعليهما نصف الدية وهو قول الحنفية^(٢) .

(١) انظر ص ٢٧٨ : فتح القدير جزء ٨ وانظر ص ١٧٤ جزء ٢ المهذب يقال تمالأوا في الأمر : اجتمعوا عليه . ومالأت فلاناً على الأمر مبالاة : ساعدته عليه وشايته . قال علي بن إرم الله وجهه : والله ما قتلت عثمان ولا مالأت على قتله « شرح غريب المهذب » وانظر ص ١٢٦ جزء ٩ المبسوط .

(٢) انظر ص ٢٨٠ فتح القدير جزء ٨ .

وقال الشافعي تقطع يدهما . فعند الشافعية القاعدة العامة الآتية :

« إن القصاص يجب بقتل بعض النفس إذا عرى عن الشبهة ولهذا يجب على كل واحد من الشريكين في القتل وإن كان قاتلاً لبعض النفس »^(١) .

وهو رأى مالك وأحمد فعندهم أن الجماعة إذا اشتركوا في قطع يد قطعوا كلهم فتقطع يد كل واحد^(٢) .

وقد احتج المالكية على أحمد بن حنبل لقوله : « لا تقتل الجماعة بالواحد » لأن الله تعالى شرط في القصاص المساواة ولا مساواة بين الواحد والجماعة لا سيما وقد قال الله تعالى : « وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس » . بالحجج الآتية :

أولاً : إن مراعاة القاعدة أولى من مراعاة الألفاظ ، ولو علم الجماعة أنهم إذا قتلوا واحداً لم يقتلوا لتعاون الأعداء على قتل أعدائهم بالاشتراك في قتلهم . وبلغوا الأمل من التشفى منهم .

ثانياً : وذلك أن المراد بالقصاص قتل من قتل ، كائناً من كان ، رداً على العرب التي كانت تريد أن تقتل بمن قتل من لم يقتل ، وتقتل في مقابلة الواحد مائة افتخاراً واستظهاراً بالجاه والمقدرة ، فأمر الله تعالى بالمساواة والعدل وذلك بأن يقتل من قتل .

ثالثاً : أما قوله تعالى : « وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس » فالمقصود هناك بياناً للمقابلة في الاستيفاء أن النفس تؤخذ بالنفس ، والأطراف بالأطراف ، رداً على من تبلغ به الحمية إلى أن يأخذ نفس جان عن طرف مجنى عليه ، والشرعية تبطل الحمية وتعصده الحماية^(٣) .

(١) انظر ص ١٨٤ جزء ٢ المذهب .

(٢) انظر ص ١٤١ جزء ٢ الميزان للشراني .

(٣) انظر ص ٦٦ جزء أول ابن العربي .

اشتراك الجماعة في الجرائمات :

- إذا اشترك جماعة في جرح إنسان ومات يقتصر منهم .
- « وفي الجوهرة » إذا جرح شخص شخصاً جراحة لا يعيش معها وجرحه آخر جراحة أخرى فالقاتل هو الأول . وهذا إذا كانت الجرحاثن على التعاقب - فلو معاً فهما قاتلان .
- وكذا لو جرحه رجل عشر جراحات والآخر جراحة واحدة فكلاهما قاتل لأن المرء قد يموت بواحدة ويسلم من الكثير .
- ولو قتل رجلاً أحدهما بعضاً والآخر بمحيد عمداً لا قصاص وعليهما الدية مناصفة .
- وفي حاشية أبي السعود : ولو جرح جراحات متعاقبة ومات ولم يعلم المثنى منها وغير المثنى يقتصر من الجميع لتعذر الوقوف على المثنى وغيره .
- وأما إذا وقف على المثنى وغيره ولا يكون إلا قبل موته فالقصاص على الذى جرح جرحاً مهلكاً لأنه غير متجزئ .
- واشتراك الجماعة فيما لا يتجزأ يوجب التكامل في حق كل واحد منهم فيضاف إلى كل واحد منهم كاملاً كأنه ليس معه غيره بخلاف الأطراف فلأن القطع فيها يتجزأ فلا تقطع الجماعة بقطع الواحد .
- ولإذا جرح البعض جرحاً مهلكاً والبعض جرحاً غير مهلك ومات فالقود على ذى الجرح المهلك وعلى الباقيين التعزير .
- أما إذا اشترك القوم وكان اشترآكهم « نظارة » أى ينظرون إلى الشيء « أو مغرين » « أى حاملين له على قتله » فلا قود عليهم ولا دية والظاهر أن عليهم التعزير .

بخلاف ما إذا قطع الطريق واحد واستعد الباقيون لمعاونته حيث عليهم حد قطاع الطريق^(١).
الفرد يقتل جماعة :

ويقتل فرد بجمع اكتفاء به للباقيين خلافاً للشافعي حيث قال :
بالأول منهم إن قتلهم على التعاقب ويقضى بالدية لمن بعده في تركته .
وإن قتلهم جميعاً معاً أو لم يعرف الأول منهم يقرع بينهم ويقضى :
لمن خرجت له القرعة وبالدية للباقيين .
وقيل لهم جميعاً وتقسم الديات بينهم^(٢).

رابعاً — قتل الأب بولده

لا يقتل الرجل بابه لقوله عليه الصلاة والسلام : لا يقاد ا بولده .

قال تاج الشريعة : قلت خص به عموم الكتاب لأنه لحقه الخصم فإن المولى لا يقتص بعده ولا بعبد ولده .

وذكر الإمام البزدوى : إن هذا حديث مشهور تلقته الأمة بالاف فصلح مخصصاً أو ناسخاً حكم الكتاب .

قال قاضي زاده : الحق ما ذكره الإمام البزدوى لا ما قاله تاج الش من عند نفسه لأن حاصل ما قاله أن الكتاب في حكم القصاص صار مما منه البعض بعلم اختصاص المولى بعبد ولا بعبد ولده فصار ظنياً ف تخصيص قتل الوالد ولده من عموم الكتاب الدال على وجوب القصة في القتل بالسنة ، ولو كانت من أخبار الآحاد ولكنه غير تام إذ قد :

(١) انظر ما ذكرناه في كتابنا « نظريات في الفقه الجنائي الإسلامي » في الفصل عقد عن الاشتراك .

(٢) انظر ص ٥٤٩ جزء ٥ ابن عابدين .

في الأصول أن العام الذي خص منه البعض إنما يصبر ظنياً إذا كان تخصيصه بكلام مستقل موصول به .

وأما إذا كان البعض من العام مخرجاً بدليل مفصول عنه . فيكون عموماً منسوخاً لا مخصوصاً ويصبر قطعياً في الباقي ولا شك أن ما يخرج قتل المولى عبده أو عبد ولده عن آية القصاص ليس كلاماً موصولاً بها فلا ينافي قطعياً . فلا يجوز إخراج قتل الوالد ولده عنها بخبر واحد بل لا أقل من أن يكون المخرج حديثاً مشهوراً كما عرف في أصول الفقه فلا بد من المصبر هنا إلى ما ذكره الإمام البرزدي (١) .

والعلة في أنه لا يقاد بولده لأنه سبب إحيائه فمن المحال أن يستحق له إفتاؤه ولهذا لا يجوز له قتله وإن وجدته في صف الأعداء مقاتلاً أو زانياً وهو محصن . ويتعلل هذا الحكم إلى الجلد مطلقاً وإلى الأم والجدات .
ونخلاصة القول :

١ - قال الحنفية وأحمد والأوزاعي والشافعي : لا يقتل الوالد بولده وعليه الدية في ماله وسووا بين الأب والجد وروى ذلك عن عطاء ومجاهد وقال الحسن بن صالح : يقاد الجلد بابن الابن وكان يجيز شهادة الجلد لابن ابنه ولا يجيز شهادة الأب لابنه .
وحجبتهم حديث عمر بن شعيب عن أبيه عن جده عن عمر قال :

سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : « لا يقتل والد بولده » كما نهى النبي صلى الله عليه وسلم حنظلة بن أبي عامر الراهب عن قتل أبيه وكان مشركاً محارباً لله ولرسوله وكان مع قريش يقاتل النبي صلى الله عليه وسلم يوم أحد . فلو جاز للابن قتل أبيه في حال لكان أولى الأحوال بذلك حال من قاتل النبي عليه الصلاة والسلام وهو مشرك إذ لا يجوز أن يكون أحد أولى باستحقاق العقوبة والذم

(١) انظر ص ١٧٤ المذهب جزء ٢ وانظر ص ١٤١ جزء ٢ الميزان لشرافي .

والقتل من هذه حاله . فلما نهاه عليه السلام عن قتله في هذه الحالة علمنا أنه لا يستحق قتله بحال^(١).

٢ - وقال عثمان البتي : إذا قتل ابنه عمداً قتل به .

وقال مالك : يقتل به وقد حكي عنه إذا ذبحه قتل به وإن حذفه بالسيف غير قاصد لقتله لم يقتل به والجدة في ذلك كالأب . كما اتفق الفقهاء على أن الابن إذا قتل أحد أبويه قتل به^(٢).

وقد ورد في أحكام القرآن للقرطبي .

قال مالك وابن نافع وابن عبد الحكم : يقتل به . قال ابن المنذر :

وهذا نقول لظاهر الكتاب والسنة . فأما ظاهر الكتاب فقولته تعالى :

« كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد » والثابت

عن رسول الله صلى الله عليه وسلم « المؤمنون تنكافأ دماؤهم » ولا نعلم خبراً ثابتاً يجب به استثناء الأب من جملة الآية . وقد روينا فيه أخباراً غير ثابتة .

وحكى الكيا الطبري عن عثمان البتي أنه يقتل الوالد بولده ، للعمومات

في القصاص وروى مثل ذلك عن مالك ، ولعلهما لا يقبلان أخبار الآحاد في مقابلة عمومات القرآن .

قلت : لا خلاف في مذهب مالك أنه إذا قتل الرجل ابنه متعمداً مثل أن

يضمجه ويلبجه أو يصبره^(٣) مما لا عذر له فيه ولا شبهة في ادعاء الخطأ

أنه يقتل به قولاً واحداً . فأما إن رماه بالسلاح أدباً أو حنقاً فقتله ، ففيه في

المذهب قولان : يقتل به ولا يقتل به ، وتغلظ الدية ، وبه قال جماعة

العلماء .

(١) انظر ص ١٦٩ جزء أول أحكام القرآن للجصاص ، وانظر ص ٥٢٢ جزء ثان

أحكام القرآن للجصاص .

(٢) الميزان ص ١٤١ جزء ٢ .

(٣) كل ذي روح يوثق حتى يقتل فقد قتل صبواً - وصبر الإنسان وغيره على القتل

أن يحبس ويرى حتى يموت .

ويقتل الأجنبي بمثل هذا .

وقال ابن العربي : سمعت شيخنا فخر الإسلام الشافى يقول فى النظر : لا يقتل الأب بابه ، لأن الأب كان سبب وجوده ، فكيف يكون هو سبب علمه ؟ وهذا يبطل بما إذا زنا بابنته فإنه يرجم ، وكان سبب وجودها وتكون هى سبب علمه ثم أى فقه تحت هذا ، ولم لا يكون سبب علمه إذا عصى الله تعالى فى ذلك . وقد أثر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال : لا يقاد الوالد بولده . وهو حديث باطل ومتعلقهم أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه قضى بالدية مغلفة فى قاتل ابنه ولم ينكر أحد من الصحابة عليه فأخذ سائر الفقهاء رضى الله عنهم المسئلة مسجلة^(١).

وقالوا : لا يقتل الوالد بولده ، وأخذها مالك محكمة مفصلة فقال : أنه لو حنقه بالسيف وهذه هى حالة محتملة لقصد القتل وعلمه ، وشفقة الأبوة شبهة متتعبة شاهدة بعلم القصد للقتل تسقط القود ، فإذا أضجعه كشف الغطاء عن قصده فالتحق بأصله .

قال ابن المنذر : وكان مالك والشافى وأحمد وإسحاق يقولون : إذا قتل الابن الأب قتل به^(٢).

ورد فى المهلب :

ولا يجب القصاص على الأب بقتل ولده ولا على الأم بقتل ولدها ولا يجب على الجدة وإن علا ولا على الجدة وإن علت .

وإن ادعى رجلان نسب لقيط ثم قتلاه قبل أن يلحق نسبهما بأحدهما لم يجب القصاص لأن كل واحد منهما يجوز أن يكون هو الأب وإن رجعا فى الدعوى لم يقبل رجوعهما لأن النسب حق وجب عليهما فلا يقبل

(١) مرسله مطلقة .

(٢) انظر ص ٢٥١ جزء ٢ أحكام القرآن للقرطبى .

رجوعهما فيه بعد الإقرار وإن رجع أحدهما وجب عليه القصاص لأنه
ثبتت الأبوة للآخر وانقطع نسبه من الراجع .

وإن اشترك رجلان في وطء امرأة وأنت بولد يمكن أن يكون من كل
واحد منهما وقتلاه قبل أن يلحق بأحدهما لم يجب القصاص . وإن أنكروا
أحدهما النسب لم يقبل انكاره ولم يجب عليه القصاص لأن بانهكاره لا ينقطع
النسب عنه ولا يلحق بالآخر^(١).

وإذا قتل الأب ابنه عمداً فالدية في ماله في ثلاث سنين لأنه مال واجب
بالقتل فيكون مؤجلاً كدية الخطأ وشبه العمد وهذا لأن القياس يأبى
تقوم الأدنى بالمسال لعلم التماثل والتقويم ثبت بالشرع وقد ورد به مؤجلاً
فلا يعدل عنه لا سيما إلى زيادة ولما لم يجز التغليظ باعتبار العمدية قدرأ
لا يجوز وصفاً^(٢).

وقال الشافعي : تجب الدية حالة لأن الأصل أن ما يجب بالإتلاف
يجب حالاً والتأجيل للتخفيف في الخاطئ وهذا عامد فلا يستحقه ولأن المال
وجب جبراً لحقه وحقه في نفسه حال فلا ينجر بالمؤجل .

خامساً — قتل الرجل بالمرأة

اختلف الفقهاء في قتل الرجل بالمرأة :

١ — فقال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد وزفر وابن شبرمة : لا قصاص
بين الرجال والنساء إلا في الأنفس — وروى عن ابن شبرمة رواية
أخرى أن بينهم قصاصاً فيما دون النفس وقد استدلل أبو يوسف بظاهر
قوله تعالى : « وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين » على
إيجاب القصاص بين الرجل والمرأة في النفس لقوله تعالى : أن النفس

(١) انظر ص ١٧٤ جزء ٢ المذهب للشيرازي .

(٢) انظر ص ٣٢٣ جزء ٨ تكملة فتح القدير .

بالنفس . وهذا يدل على أنه كان من مذهبه أن شرائع من كان قبلنا حكمها ثابت إلى أن يرد نسخها على لسان النبي صلى الله عليه وسلم أو بنص القرآن وقوله في نسق الآية « ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الظالمون » دليل على ثبوت هذا الحكم في وقت نزول هذه الآية من وجهين :

(أ) أنه قد ثبت أن ذلك مما أنزل الله ولم يفرق بين شيء من الأزمان فهو ثابت في كل الأزمان إلى أن يرد نسخه .

(ب) أنه معلوم أنهم استحقوا سمة الظلم والفسق في وقت نزول الآية لتركهم الحكم بما أنزل الله تعالى من ذلك وقت نزول الآية . إما جحوداً له أو تركاً لفعل ما أوجب الله من ذلك وهذا يقتضي وجوب القصاص في سائر النفوس ما لم تقم دلالة نسخه أو تخصيصه^(١).

٢ - قال ابن أبي ليلى ومالك والثوري والليث والأوزاعي والشافعي^(٢) :
القصاص واقع فيما بين الرجال والنساء في الأنفس وما دونها . وقال الليث أيضاً : إذا جنى الرجل على امرأته هو عقلها ولم يقتص منه .
قال مالك في آية « والأنثى بالأنثى » .

أحسن ما سمعت في هذه الآية أن الحرة تقتل بالحر ، كما يقتل الحر بالحر والأمة تقتل بالأمة كما يقتل العبد بالعبد . . والقصاص أيضاً يكون بين الرجال والنساء والأحرار والعبيد في النفس والطرف بقوله تعالى : وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين .
وقال ابن العربي رداً على عطاء عندما قال : « إذا قتل الرجل المرأة خيرٌ وليها . فإن شاء أخذ ديتها وإن شاء أعطى نصف العقل وقتل الرجل^(٣) »

(١) انظر ص ٥٣٤ جز ٢٠ الجصاص .

(٢) انظر ص ٢١ جز ٨ الأم للشافعي .

(٣) انظر ص ٦٤ جز أول ابن العربي .

(أ) إن عموم الآية يرد على عطاء . فقد قال النبي صلى الله عليه وسلم : من قتل له قتيلاً فأهله بين خيرتين ، فإن أحبوا أن يقتلوا أو يأخذوا العقل .

(ب) كذلك معنى الآية يعضد هذا الرأي ، فإن الرجل إذا قتل المرأة فقد قتل مكافئاً له في الدم ، فلا يجب فيه زيادة كالرجلين^(١).

٣ - وقال عثمان البتي : إذا قتلت امرأة رجلاً قتلت به وأخذ من مالها نصف الدية وكذلك إن أصابته بجراحة . وقال : وإن كان هو الذي قتلها أو جرحها فعليه القود ولا يرد عليه شيء .

* * *

وقد روى أيضاً عن السلف الصالح خلاف في ذلك .
فروى قتادة عن سعيد بن المسيب أن عمر قتل نفرأ من أهل صنعاء بامرأة أقادهم بها .

وروى عن الشعبي ومحمد بن سيرين أنه يقتل بها .
واختلف عن علي في هذا الأمر :

فقد روى ليث عن الحكم عن علي وعبدالله قالا : إذا قتل الرجل المرأة متعمداً فهو بها قود .

وروى عن عطاء والشعبي والحسن البصري أن علياً قال : إن شاعوا قتلوه وأدوا نصف الدية ، وإن شاعوا أخذوا نصف دية الرجل .

وروى أشعث عن الحسن في امرأة قتلت رجلاً عمداً : قال : تقتل وترد نصف الدية .

(١) انظر ص ٦٢٢ جزء ٢ ابن العربي .

وقال الجصاص :

ما روى عن علي من القولين في ذلك مرسل لأن أحداً من رواه لم يسمع من علي شيئاً ولو ثبتت الروايتان كان سيلهما أن تتعارضاً وتسقطا فكأنه لم يرو عنه في ذلك شيء وعلى أن رواية الحكم في إيجاب القود دون المال أولى لموافقها لظاهر الكتاب وهو ظاهر قوله تعالى : كتب عليكم القصاص في القتلى . وسائر الآيات الموجبة للقود ليس في شيء منها ذكر الدية ، وهو غير جائز أن يزيد في النص إلا بنص مثله لأن الزيادة في النص توجب النسخ^(١).

وقال القرطبي في ذلك أيضاً :

روى عن علي بن أبي طالب والحسن بن أبي الحسن البصري أنهما قالا : إذا قتل رجل امرأة فإن أراد أولياؤها قتلوا صاحبهم ووفوا أولياءه نصف الدية ، وإن أرادوا استحيوه وأخذوا منه دية المرأة ، وإذا قتلت امرأة رجلاً فإن أراد أولياؤه قتلها قتلوها وأخذوا نصف الدية ، وإلا أخذوا دية صاحبهم واستحيوها .

وقد أنكر ذلك عنهم أيضاً ؛ روى هذا الشعبي عن علي ، ولا يصح ، لأن الشعبي لم يلق علياً . وقد روى الحكم عن علي وعبدالله قالا : إذا قتل الرجل المرأة متعمداً فهو بها قود ، وهذا يعارض رواية الشعبي عن علي . قال القرطبي : ويقال لقائل ذلك : إن كان الرجل لا تكافئه المرأة ولا تدخل تحت قول النبي صلى الله عليه وسلم : « المسلمون تتكافأ دماؤهم »

(١) انظر ص ١٦٢ الجصاص في أحكام القرآن جزء أول وانظر ص ٢٧١ جزء ٨ فتح القدير وانظر القرطبي جزء ٢ ص ٢٤٨ : وأجيب العلماء على قتل المرأة بالرجل والرجل بها ، والجسم لا يرون الرجوع بشيء . وفرقة ترى الاتباع بفضل الديات . قال مالك والثوري وأحمد واسحق والثوري وأبو ثور : وكذلك القصاص بينهما فيما دون النفس . وقال حماد وأبو حنيفة : لا قصاص بينهما فيما دون النفس وإنما هو في النفس بالنفس وهما مجبوجان يلحقا ما دون النفس بالنفس على طريق الأخرى والأولى .

فلم تقتل الرجل بها وهى لا تكافئه ثم تأخذ نصف الدية ، والعلماء قد أجمعوا أن الدية لا تجتمع مع القصاص ، وأن الدية إذا قبأت حرم الدم وارتفع القصاص ؛ فليس قوله هذا بأصل ولا قياس . قاله أبو عمر^(١).

المبحث الثالث

شروط يلزم توافرها في الجناية

والركن الثالث للقصاص هو أن تكون الجناية عمداً عدواناً - أى يكون الفعل عمداً .

أركان جريمة القتل العمد :

لما كان القصاص يترتب بصفة رئيسة على ارتكاب جريمة القتل العمد لذلك استلزم الأمر أن ندرس أركان هذه الجريمة بشيء من التوسع حتى يمكن أن نلم بأطرافها .

فالقتل العمد هو إزهاق روح إنسان قصداً وبغير حق بفعل إنسان آخر فيجب أن تكون نية الجاني موجهة إلى القتل لا إلى الاعتداء فقط . فإذا لم تكن نية القتل مقترنة بفعل الاعتداء مهما ترتب عليها من نتائج لا يعتبر الاعتداء قتلاً عمداً . ولو ترتب على ذلك موت المحبى عليه . وعلى ذلك فأركان جريمة القتل ثلاثة :

- ١ - وجود إنسان على قيد الحياة أزهقت روحه .
 - ٢ - وقوع فعل عمدي من الجاني من شأنه إحداث الموت .
 - ٣ - أن يكون الجاني قد قصد إحداث هذه النتيجة .
- وستكلم عن ذلك كله بمعرض كلامنا على حالات وجوب القصاص في الفصل الثالث من هذا المؤلف .

(١) انظر ص ٢٤٨ جز ٢ أحكام القرآن للقرطبي .

الفصل الثالث

حالات وجوب القصاص

يجب القصاص فيما تمكن فيه المائلة بين المحلين في المنافع والفعلين ويكون ذلك في حالتين :

١- في الجناية عمداً على النفس ، أى في القتل العمد . ثم نتكلم عن قتل الجنسين .

٢- في الجناية عمداً على ما دون النفس . فن أذهب بصر شخص أذهب بصره ومن قطع أذنأ لشخص قطعت أذنه بنفس الطريقة ما دام يمكن المائلة بين الفعلين .
وسنتكلم عن ذلك في مبحثين :

المبحث الأول

الجناية عمداً على النفس أى القتل العمد

القتل عبارة عن إزهاق الروح بفعل شخص ، فإن كان إزهاق الروح بلا فعل مخلوق سمي ذلك موتاً .

والقتل في الشريعة يجب لأسباب مختلفة أى أنه على أوجه مختلفة ، كقتل المرتد ، والقتل رجماً ، والقتل بقطع الطريق ، وقتل الحربي . والقتل قصاصاً ، هذا من غير خلاف . والقتل تعزيراً على الخلاف^(١).

(١) الزيلعي جز ٦ ص ٩٧ .

فالأصل إذن في الشريعة أن القتل قد يكون واجباً ، أو مساحاً ،
أو محظوراً^(١).

أما القتل الواجب :

١ - فهو قتل أهل الحرب من المحاربين قبل أن يصيروا في أيدينا بالأسر
أو بالأمان أو بالعهد وذلك في الرجال منهم دون النساء اللاتي لا يقاتلن
ودون الصغار الذين لا يقاتلون فإذا قاتل النساء يقتلن وذلك لنهي
النبي صلى الله عليه وسلم عن قتلهن . خرجه البخارى ومسلم والأئمة .
أما الصبيان فقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن قتل الذرية .

خرج الأئمة كلهم . فإن قاتل قتل حالة القتال . فإذا زال القتال ؛
قال البعض تقتل المرأة كما يقتل الصبي . وقال البعض لا يقتلن وقال
آخرون تقتل المرأة لما فيها من المنّة « القوة » والعفو عن الصبي لعفو الله عنه
في مسائل الذنوب .

٢ - وقتل قطاع الطريق « وهم طائفة المحاربين » رجالا كانوا أم نساء إذا
خرجوا ممتنعين وقتلوا وصاروا في يد الإمام قبل التوبة .

قال تعالى : « إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض
فساداً أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا
من الأرض ذلك لهم خزي في الدنيا ولهم في الآخرة عذاب عظيم » .

٣ - وقتل أهل البغي إذا قاتلوا أهل العدل .

قال تعالى : « وإن طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فأصلحوا بينهما ، فإن
بغت إحداهما على الأخرى فقاتلوا التي تبغي حتى تفيء إلى أمر الله . فإن
فادت فأصلحوا بينهما بالعدل وأقسطوا إن الله يحب المقسطين » .

(١) الجصاص جزء ٢ ص ٢٩٧ .

٤ - وقتل الساحر .

عن جندب عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « حد الساحر ضربه بالسيف » . رواه الترمذى والحاكم وصححه .

فن سحر فإنه يقتل بالسيف وعليه بعض الصحابة والتابعين ومالك وأحمد . وقال مالك : إنه كافر بالسحر فيقتل ولا يستأب فإن توبته لا تقبل ، وقال الشافعى : لا يقتل إلا إذا عمل فى سحره ما يبلغ به الكفر وإلا فلا ، وهذا كله إذا لم يقتل بسحره . فإذا قتل بسحره ففيه القصاص عند الشافعية . كل ذلك من أجل فساده فى الأرض .

٥ - كل قتل وجب على وجه الحد كقتل الزانى المحصن رجلا . أما القتل المباح :

١ - فهو القتل الواجب لولى الدم على وجه القصاص : فهو بخير بين القتل والعفو . يلفع القتال للإمام لينفذ عليه ما يشاء هو فالقتل هنا ليس بواجب .

٢ - قتل أهل الحرب إذا صاروا فى أيدينا فالإمام بخير بين القتل والاستبقاء . قال الله تعالى : « ما كان لنبي أن يكون له أسرى حتى يثخن فى الأرض تريدون عرض الدنيا والله يريد الآخرة والله عزيز حكيم » .

قال ابن عباس : حتى يثخن فى الأرض ، وذلك يوم بدر ، والمسلمون قليل ، فلما كثروا قال الله : « فلما منّا بعد وإما فداء حتى تضع الحرب أوزارها » فخيرهم الله تعالى . وهكذا قال كثير من المفسرين بعده .

فلذا انتهت الحرب وأسر الكفار فللأمير أن يفعل ما فيه المصاحبة للمسلمين من إطلاق سراح الأسرى من غير شيء أو أخذ الفداء منهم .

٣ - من دخل دار الحرب وأمكنه القتل والأسر فهو بخير بين أن يقتل وبين أن يأسر .

أما القتل المحذور :

١ - القتل عمداً في دار الإسلام بلا موجب شرعى وعلى القاتل القصاص .
قال الله تعالى : « ومن يقتل مؤمناً متعمداً فجزاؤه جهنم خالداً فيها وغضب الله عليه ولعنه وأعد له عذاباً عظيماً » .

ولأبي داود والنسائي : كل ذنب عسى الله أن يغفره إلا من مات مشركاً أو مؤمناً قتل مؤمناً متعمداً .

٢ - وتجب الدية في قتل شبه العمد وقتل الأب ابنه وقتل الحربى المستأمن والمعاهد والقتل العمد الذى تلخه الشبهة يسقط فيه القصاص وتجب الدية .

روى أبو داود وأحمد ، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « عقل شبه العمد مغلظ مثل عقل العمد . ولا يقتل صاحبه » وبه قضى عمر .

كما روى أبو داود والنسائي : ألا إن دية الخطأ شبه العمد ما كان بالسوط والعصا مائة من الإبل منها أربعون في بطونها أولادها .

٣ - ويجب التعزير في ضروب أخرى من القتل هي :
(أ) قتل المسلم في دار الحرب قبل أن يهاجر إلى بلاد المسلمين .

وقال البعض : لا شيء على القاتل إلا الكفارة . وقال أبو يوسف عليه الدية في الخطأ ، وعند الشافعى عليه الدية مع الكفارة في الخطأ ، والقصاص في العمد . واحتج بالعموميات الواردة في باب القصاص والدية من غير فصل بين مؤمن قتل في دار الإسلام أو دار الحرب .

(ب) قتل الأسير في دار الحرب من المسلمين .

قلو قتل رجل من المسلمين أسيراً في دار الحرب ، فإن كان قبل القسمة فلا شيء فيه من دية ولا كفارة لأن للإمام فيه خيرة القتل . وإن كان بعد القسمة أو بعد البيع فيراعى فيه حكم القتل

لأن الإمام إذا قسمهم أو باعهم فقد صار دمهم معصوماً فكان مضموناً بالقتل إلا أنه لا يجب القصاص لقيام شبهة الإباحة .
(ج) قتل المولى لعبده إلا إذا قتله غيلة فإنه يقتل به على تفصيل بين الفقهاء ذكرناه في موضعه^(١).

القتل العمد :

القتل العمد : هو أن يتعمد الجاني ضرب المجنى عليه بسلاح أو نحوه كالحد من الحجر والخشب لإزهاق روح المجنى عليه .
قال بعض الفقهاء : لأن العمد هو القصد ولا يوقف عليه إلا بدليله .
وهو استعمال الآلة القاتلة فكان متعمداً فيه عند ذلك .
وقال البعض : بل إنه إذا تعمد أن يضرب يد رجل فأخطأ فأصاب عتق ذلك الرجل فأبان رأسه وقتله فهو عمد وفيه القود . وإن أصاب عتق غيره فهو خطأ .

وقال البعض : إن قوله تعالى : « كتب عليكم القصاص في القتل » . إنما يدل على وجوب القصاص في القتل . وأما كون وجوب القصاص في القتل العمد خاصة فلا تدل عليه هذه الآية وحدها ، لإطلاقها . وإنما يدل عليه الحديث المشهور وهو قوله صلى الله عليه وسلم « العمد قود » .
ومن جرح رجلاً عمداً فلم يزل صاحب فراش حتى مات فعليه القصاص لوجود السبب وعدم ما يبطل حكمه في الظاهر فأضيف إليه .
وأما اشتراط العمدية فلأن الجناية لا تتحقق دونها ولا بد منها ليترتب عليها العقوبة فقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « رفع عن أمتي الخطأ والنسيان »^(٢).

(١) انظر ص ٣٤ من هذا الكتاب .

(٢) انظر ص ٩٧ الزيلعي جزء ٦ .

وأما اشتراط السلاح : فقد قرر البعض أنه يجب لكي يكون القتل عمداً أن يقصد القتل بجديد له حد أو طعن كالسيف والسكين والرمح والأشجار والإبرة أو ما يعمل عمل هذه الأشياء في الجرح والطعن ، كالنار والزجاج ولبطة القصب « أى قشره » والمروة والرمح الذى لا سنان له ونحو ذلك . وكذلك الآلة المتخذة من النحاس .

وكذلك القتل بجديد لا حد له كالعمود وصنجة الميزان وظهر الفأس والمرو ونحو ذلك ، إذا كان فى معنى الحديد كالنحاس والرصاص والذهب والفضة .

وروى الطحاوى عن أبى حنيفة رضى الله عنه : أن ذلك ليس بعمد . فعلى القول الأول العبرة للحديد نفسه سواء جرح أو لم يجرح . وعلى رواية الطحاوى العبرة للجرح نفسه حديداً كان أو غيره^(١) .

وعند الشافعى إذا والى بالضربات إلى أن يموت بسوط صغير فهو عمد فإن قصد الجانى قتل المجنى عليه بآلة يغاب بها الهلاك مما ليس بجراح ولا طاعن كمدقة القصارين والحجر الكبير والعصا الكبيرة ونحوها فهو شبه عمد عند أبى حنيفة وعند الصاحبين والشافعى عمد .

ونبحث الآن أركان جريمة القتل العمد .

الركن الأول : وجود إنسان على قيد الحياة أزهقت روحه :

يلزم أن يكون المجنى عليه إنساناً كان على قيد الحياة ثم أزهقت روحه حتى يجب القصاص وهو عقوبة القتل العمد فإذا قد رجلاً مافرقاً فى كساء ثم ادعى أنه قد قده وهو ميت وقال الولي بل كان حياً ففيه قولان : أحدهما : أن القول قول الجانى لأن ما يدعيه محتمل والأصل براءة ذمته . والثانى : أن القول قول الولي لأن الأصل حياته وكونه مضموناً فصار

(١) انظر ص ٢٣٣ بدائع الصنائع جزء ٧ .

كما لو قتل مسلماً وادعى أنه كان مرتدًا^(١).

قال أبو محمد بن حزم : « فمن جرح ميتاً أو كسر عظمه أو أحرقه فلا شيء عليه في ذلك أما القتل فلا شك فيه لأنه ليس قاتلاً »^(٢)

١ - وعلى ذلك فلا يعد قتل الجنين في بطن أمه قتلًا بالمعنى المقصود في هذا الباب فقيه عقوبة خاصة .

روى أبو هريرة رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى في جنين امرأة من بنى لحيان بغرة : عبد أو أمه .

وعنه قال : اقتلت امرأتان من هذيل فرمت إحدهما الأخرى بحجر فقتلتها وما في بطنها فاختصموا إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقضى أن دية جنيها غرة : عبد أو وليدة^(٣).

٢ - ولا يعد قتل الحيوان داخلا في هذه الجريمة .

والاعتداء على الحياة يعتبر قتلًا مهما كانت جنسية الجاني عليه أو نوعه أو سنه أو حالته أو صحته^(٤).

الركن الثاني : وقوع فعل عملى من الجاني من شأنه إحداث الموت .

أى أنه يجب أن تكون هناك رابطة سببية بين الفعل المسند إلى الجاني وبين الموت الذى حدث على أثره .

(١) انظر ص ٢١٥ المهلب جزء ٢ .

(٢) انظر ص ٤٨ المجلد لابن حزم جزء ١١ .

وأرى أن من جرح ميتاً أو كسر عظمه أو أحرقه أن يعزر .

(٣) انظر ص ١٢ التاج الجامع للأصول في أحاديث الرسول ، وانظر ص ٨٧ المبسوط وانظر ص ٩٩ من هذا المؤلف .

(٤) انظر الفصل السابق من هذا المؤلف خاصاً بقتل العبد وقتل الكافر وقتل الجماعة بالواحد وقتل الرجل بالمرأة .

ويتعين أن نتكلم عن أمرين :

١ — الفعل العملى .

٢ — الرابطة بين هذا الفعل وبين الموت .

الفعل العملى :

كل فعل من شأنه موت المحبى عليه عمداً يوجب العقوبة .
والأفعال التى من هذا القبيل متعددة .

١ — أن يقصد القتل بمحيد له حد أو طعن كالسيف والسكين والرمح والأشفار والإبرة وما أشبه ذلك أو ما يعمل عمل هذه الأشياء فى الجرح والطعن كالنار والزجاج وليطة القصب والرمح الذى لا سنان له ونحو ذلك وكذلك الآلة المتخذة من النحاس . وكذلك القتل بمحيد لا حد له كالعمود وصنجة الميزان وظهر الفأس والمرو ونحو ذلك . أو ما كان فى معنى الحديد كالصفر والنحاس والآتة والرصاص والذهب والفضة . وقد ورد ذلك فى ظاهر الرواية عن محمد بن الحسن .
وروى الطحاوى عن أبى حنيفة أنه ليس بعمد .

فعلى ظاهر الرواية العبرة للحديد نفسه سواء جرح أو لا . وعلى رواية الطحاوى العبرة للجرح نفسه حديداً كان أو غيره^(١) . وقد سبق ذكر ذلك .

(١) انظر ص ٩٣ المبسوط جزء ٢٦ (ما إذا اشترك الرجلان فى قتل رجل أحدهما بمصا والآخر بمحيد فلا قصاص على واحد منهما هكذا نقل عن إبراهيم النخعى وهذا لأن القتل بالمصا لا يصلح أن يكون موجباً للقصاص لأن القصد به التأديب والآلة آلة التأديب فهو بمنزلة فعل الخاطئ . والخاطئ والعائد إذا اشتركا فى القتل لم يجب القصاص عليهما لأنه اختلط الموجب بفغير الموجب فى المحل فقد ازهقت الروح عقيب فتلين أحدهما ليس بسبب لوجوب العقوبة ولا يدرى أنه بأى الفعلين ازهقت الروح فتمكن الشبهة من هذا الوجه . فالقصاص عقوبة تدرى بالشبهات وبعد سقوط القصاص يجب المال فيتوزع عليهما مناصفة وليس أحدهما بإضافة القتل إليه بأولى =

- ٢- أن يحرق رجل رجلاً بالنار - فعليه القصاص لأن النار تعمل عمل السلاح في تفريق أجزاء الجسم والتأثير عليه في الظاهر والباطن .
- ٣- أن يغرق رجل رجلاً في ماء فيموت نتيجة لذلك . فعلى قول أبي يوسف ومحمد يجب عليه القصاص وهو قول المالكية اعتماداً على قول النبي صلى الله عليه وسلم : « من غرق غرقناه ومن حرق حرقناه » .
- وفي رأى أبي حنيفة أنه لا يجب بذلك القصاص وقال : إن هذا لا يثبت بفلك وإنما هذا كلام زياد ذكره في خطبه ، ألا ترى أنه قال فيه : ومن قتل عبده قتلناه . وبالإجماع^(١) من قتل عبده لا يقتل ثم أن الماء ليس في معنى السلاح . فالغريق يحتاج الماء بنفسه فيكون كالمعين على نفسه فيكون ذلك شبهة في إسقاط القود^(٢) .

= من الآخر ولا يقال ينبغي أن يضاف القتل إلى فعل من استعمل السلاح فيه لأن السلاح آلة لقتل دون المصا (واليطة بالكسر قشر القصبه .

العبد في الجواهر : ما قصد فيه إتلاف النفس وكان مما يقتل غالباً من محدد أو مثقل أو إصابة المقاتل كمصر الأنثيين أو شدة وضغطه أو يهدم عليه بنياناً أو يصصره ويحرق برجله على غير اللب أو يفرقه أو يحرقه أو يمنعه من الطعام والشراب .

(١) قال بالإجماع مع أنه سبق في ذلك الخلاف . لو ألقاه في النار ثم أخرج وبه رمق فكث أيلماً ولم يزل صاحب فراش حتى مات قتل وإن كان يحى ويذهب ثم مات لم يقتل كذا في فتاوى قاضيخان .

ولو قطر رجلاً ثم أغل له ماء في قدر ضخمة حتى إذا صار كأنه نار ألقاه في الماء فسلخ ساعة ألقاه مات قتل به . وإن كان الماء حاراً لا يغلي غلياناً شديداً فألقاه فيه ثم مكث ساعة ثم مات وقد تنقط جسده أى صار به نقطة أو نفسجه الماء قتل به وإلا فلا .

وانظر الفتاوى الهندية ص ٦ جزء ٦ .

(٢) انظر ص ٣٨٧ الذخيرة جزء ٨ القراقي (وفي الكتاب إن طرعه في نهر ولا يعلم أنه يحسن العموم على وجه العداوة قتل أو على غير ذلك ففيه الدية) . ولو ألقى رجلاً في ماء بارد في يوم الشتاء فكث ويبس ساعة ألقاه فعليه الدية وكذلك لو جرده فجعله في سطح في يوم شديد البرد ولم يزل كذلك حتى مات من البرد وكذلك لو قطره وجعله في الثلج كذا في الظهيرية . ولو أن رجلاً قطر رجلاً أو صبياً ثم وضعه في الشمس فلم يتخلص حتى مات من الشمس فعليه الدية كذا في حزانة المفتين .

٤ - وإن خنق رجلاً فمات ، أو طرحه في بئر أو ألقياه على ظهر جبل أو سفح جبل فمات فعند الصاحبين يجب القصاص إذا كان يعلم أنه لا يعيش بهذا الفعل^(١).

وعند أبي حنيفة لا قصاص في ذلك^(٢).

٥ - ولو سقى رجلاً سما زعافاً فمات فعليه القصاص عند الصاحبين فقط . وهو رأى المالكية^(٣) وعند أبي حنيفة لا قصاص عليه لأن الشارب مختار في شربه فيكون قاتلاً نفسه . ومن أعطاه غره حين لم يخبره بما فيه من السم ولكن بالغرور لا يجب عليه ضمان النفس . ولا يلزم في هذا إلا التعزير^(٤).

ورد في حاشية الشلبي على الزيلعي :

ولو سقاه سمّاً حتى مات فهذا على وجهين :

(أ) إن دفع إليه السم حتى أكل ولم يعلم به فمات لا يجب القصاص ولا الدية ويحبس ويعزر وإن أوجره إيجاراً تجب الدية على عاقلته .

(ب) وإن دفع إليه السم في شربه فشرّب ومات لا تجب الدية لأنه

(١) انظر ص ١١٠ مثلاً خسرو جزء ٢ (إن طرحه في بئر فمات جوعاً أو غماً بضم النين : الكربة والمراد هنا الاختناق من هواء البئر وعند أبي يوسف إن مات غماً يجب الضمان لأن الغم بسبب الوقوع) .

(٢) انظر ص ٥٢٤ ابن عابدين جزء ٥ (ولو قيده بجبل ثم ألقي به في قدر فيه ماء فمات من ساعته أو فيه ماء حار فأنفج جسده ومكث ساعة فمات قتل به) .

(٣) انظر ص ٢٣٣ المدونة جزء ١٦ (قلت أرايت من سقى رجلاً سما فقتله أيقتل به قال نعم يقتل به عند مالك) ، ٢١٧ حاشية اللسوقي جزء ٤ ، وانظر الأخيرة جزء ٨ ص ٣٩٣ وانظر ص ٣٤ المحلى لابن حزم جزء ١١ (وقد عرض أبو محمد بن حزم الآراء المختلفة في هذا الموضوع بأسانيداً في كل منذهب ومن رأيه أن من أطعم آخر سما فمات منه أنه لا قود عليه ولا دية عليه ولا على عاقلته لأنه لم يباشر شيئاً أصلاً ، بل الميت هو المباشر على نفسه . وأما إن أكرهه على الأكل وأوجره أو أمر من يوجره فهو قاتل بلا شك ومباشر لقتله وعليه القود) .

(٤) وانظر ص ١٠٣ المبسوط جزء ٢٦ .

شرب باختياره إلا أن الدافع خلعه فلا يجب إلا التعزير والاستغفار^(١).

٦ - وإن حبس رجلاً ومنع عنه الطعام والشراب مدة لا يبقى فيها من غير طعام ولا شراب فمات وجب عليه القصاص^(٢).

٧ - وإن أكره رجل رجلاً على قتل رجل بغير حق فقتله وجب القصاص على المكره لأنه تسبب إلى قتله وأما المكره فيه قولان .

أحدهما : أنه لا يجب عليه القصاص لأنه قتله للدفع عن نفسه فلم يجب عليه القود كما لو قصده رجل ليقتله فقتله ، للدفع عن نفسه .

والثاني : أنه يجب عليه القود لأنه قتله ظلماً لاستبقاء نفسه .

وإن أمر الإمام بقتل رجل بغير حق فإن كان الأمور لا يعلم أن قتله بغير حق وجب القصاص على الإمام لأن الأمور معلوم في قتله لأن الظاهر أن الإمام لا يأمر إلا بالحق وإن كان يعلم أنه يقتله بغير حق وجب القصاص على الأمور لأنه لا تجوز طاعته في المعصية . والدليل على ذلك ما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق » .

وقد روى الشافعي أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « من أمركم من الولاة بغير طاعة الله فلا تطيعوه »^(٣).

٨ - وإن شهد شاهدان على رجل بما يوجب القتل فقتل بشهادتهما بغير حق تم رجعا عن شهادتهما وجب القود على الشهود لما روى القاسم عن

(١) انظر ص ١٠١ الزيلعي جزء ٦ .

(٢) انظر ص ١٧٦ المذهب جزء ٢ .

(٣) انظر المرجع السابق ص ١٧٧ .

عبد الرحمن أن رجلين شهدا عند علي كرم الله وجهه على رجل أنه سرق فقطعه ثم رجعا عن شهادتهما فقال : لو أعلم أنكما تعدتما لقطعت أيديكما وأغرهما دية يده ولأنهما توصلا إلى قتله بسبب يقتل فوجب عليهما القود^(١).

فإذا لم تكن الوسائل من شأنها إحداث الموت فلا عقوبة .
جاء في ابن عابدين :

إن أقر أنه أهلك فلاناً بالدعاء أو بالسهم الباطنة أو بقراءة الأتغال فلا يلزمه شيء لأنه كذب محض يؤدي إلى ادعاء علم الغيب المنفى بقوله تعالى : « لا يعلم الغيب إلا الله » . ولم يوجد نص باهلاكه بهذه الأشياء وبالإقرار كان كاذباً لا يلزمه شيء .

ولو أقر أنه أهلك فلاناً بقراءة أسماء الله تعالى القهرية اختلف المشايخ فيه لوقوعها والأصح أنه لا يلزمه شيء لأن الشرع لم يجعله من آلة القتل وسببه^(٢).

رابطة السببية بين الفعل والموت :

يلزم أن يكون بين الفعل المرتكب والموت الذي حدث رابطة سببية أى أن يكون الفعل هو السبب المباشر الذي أدى للوفاة فإن كان الأمر ليس كذلك فلا يجب القصاص .

(١) وعند الحنفية عليهما الدية في المألما وقال الشافعي عليهما القصاص . وحجتهم في ذلك أن الشاهد سبب للقتل والسبب لا يوجب القصاص كحفر البئر وهذا لأنه يعتبر في القصاص المساواة ولا مساواة بين السبب والمباشرة (والقتل بالبندقية بالرصاص عدلأنها من جنس الحد فيقتص منه) .

(٢) إذا تعدد ذلك وعلم منه وتكرر يقتص منه عند المالكية .

ورد في المذهب^(١):

« وإن ألقاه في ماء يمكنه التخلص منه فالتقمه حوت لا يجب القصاص لأن الذي فعله لا يقتل غالباً » .

وورد في ابن عابدين^(٢):

في التتار خانية : شق بطنه وأخرج أمعاءه ثم ضرب رجل عنقه بالسيف عمداً فالقاتل هو الثاني إذا كان فيه من الحياة ما يعيش معها بعد الشق يوماً أو بعض يوم ، وإن كان بحال لا يتوهم معه وجود الحياة ولم يبق معه إلا اضطراب الموت ، فالقاتل هو الأول فيقتص بالعمد ونجب اللية بالخطأ .

ولعل الفرق بينه وبين من هو في النزع غير متحقق فإن المريض قد يصل إلى حالة شه النزع بل قد يظن أنه قد مات ويفعل به كالموتى ثم يعيش بعده طويلاً بخلاف من شق بطنه وأخرج أمعاؤه فإنه يتحقق موته لكن إذا كان فيه من الحياة ما يعيش معها يوماً فإنها حياة شرعاً كما في الذبائح فلذا كان القاتل

(١) انظر ص ١٧٦ جزء ٢ المذهب وإذا ضرب بطن امرأة فألقت جياً ميتاً ثم انحلفا فقال الضارب ما أسقطت من ضربى وقالت المرأة أسقطت من ضربك فإن كان الإسقاط عقيب الضرب فالقول قولها لأن الظاهر معها وإن كان الإسقاط بعد مدة نظرت فإن بقيت المرأة متألماً إلى أن أسقطت فالقول قولها لأن الظاهر معها وإن لم تكن متألماً فالقول قوله لأنه يحتمل ما يدعيه كل واحد منهما والأصل براءة التهمة وإن اختلفا في التألم فالقول قول الجاني لأن الأصل عدم التألم وإن ضربها فأسقطت جنيئاً حياً ومات ، وانحلفا ، فقالت المرأة مات من ضربك وقيل الضارب مات بسبب آخر فإن مات عقيب الإسقاط فالقول قولها لأن الظاهر معها وأنه مات من الجناية وإن مات بعد مدة ولم تقم البينة أنه بقى متألماً إلى أن مات فالقول قول الضارب مع يمينه لأنه يحتمل ما يدعيه والأصل براءة التهمة . وإن أقامت بينة أنه بقى متألماً إلى أن مات فالقول قولها مع اليمين لأن الظاهر أنه مات من جنايته (٢١٦ المذهب جزء ٢) .

(٢) انظر ص ٣٨١ ابن عابدين جزء ٥ (ومن جرح رجلاً عمداً فصار ذا فراش ومات يقتص منه إلا إذا وجد ما يقطع كبحر الرقبة لأن الموت متى وجد عقب سبب صالح يضاف إليه لا إلى شيء آخر) .

وانظر ص ٢١٥ المذهب جزء ٢ (وإن قطع يد رجل ومات ثم اختلف الولد والجاني فقال الجاني : شرب سماً أو جنى عليه آخر بعد جنايتي فلا يجب عليه إلا نصف الدية) .

هو الثاني وأما لو كان يضطرب اضطراب الموت من الشق فالحياة فيه غير
معتبرة أصلاً فهو ميت حكماً فلذا كان القاتل هو الأول .

هل ترتكب جريمة القتل العمد بطريق سلبى ؟

فى الفقه الحديث :

اختلف. رأى علماء الفقه الحديث فى هذا الأمر لأن النصوص التشريعية
لا تشير إلى العقاب فيها .

فذهب الألمان إلى وجوب معاقبة المجرم بطريق السلب كالمجرم بطريق
الإيجاب فى الحالات التى يقوم فيها على المجرم واجب قانونى أو تعاقدى بأداء
عمل لمصلحة صحته فيمتنع عنه . كحالة الوالدة التى تمتنع عن إرضاع طفلها
رغبة فى التخلص منه بالموت . فإذا لم يكن على الشخص واجب يؤيده القانون
فلا مسئولية عليه إذا امتنع مهما خالف مبادئ الإحسان أو المروءة أو التضحية
لأن القانون لا يفرض على الناس شيئاً من ذلك .

وذهب أكثر الفرنسيين إلى أنه لا يمكن اعتبار من امتنع عن أداء واجبه
بقصد وقوع جريمة مسئولاً عنها كمسئولية الذى ارتكبها بالفعل .

ولم ينص القانون الفرنسى إلا فى سنة ١٨٩٨ على عقاب حالة الامتناع
عن تغذية الصبي القاصر عن خمس عشرة سنة بقصد إحداث موته فيموت .

أما القضاء المصرى فقد تضاربت فى هذا الأمر أحكامه ٥

ويرى بعض الفقهاء المصريين وجوب العقاب متى كان على الممتنع
واجب وكانت رابطة السببية قائمة بين الامتناع وحدث الموت^(١) .

(١) انظر ص ٨٠ و ٨١ للمرحوم الأستاذ الكبير على بدوى ، ٣١٤ المرحوم أحمد أمين
وانظر ما ذكرناه فى كتابنا « المسئولية الجنائية فى الفقه الإسلامى » مفصلاً عن هذا الموضوع .

في الفقه الإسلامي :

من المتفق عليه بين الفقهاء المسلمين أن الجريمة الإيجابية قد تقع بطريق السلب فإذا وقعت على هذا الوجه استحق فاعلها العقوبة .

فمن حبس إنساناً ومنعه الطعام أو الشراب أو الدفء في الليالي الباردة حتى مات جوعاً أو عطشاً أو برداً فهو قاتل عمداً إن قصد بالمنع قتله .

وهو رأى مالك والشافعي وأحمد والصاحبين^(١) . ولا يرى أبو حنيفة ذلك ، فاهلاك حصل بالجوع والعطش والبرد ولم يحصل بالحبس .

والمثل الواضح لهذه الحالة نجده في الفرض الآتي :

جاء في حاشية الدسوقي :

عن ابن عرفة ، ما ذكره ابن يونس « أنه من منع فضل مائة مسافراً عالماً بأنه لا يخل له منعه وأنه يموت إن لم يسقه قتل به وإن لم يل قتله بيده » .

فظاهره أنه يقتل به سواء قصد منعه قتله أو تعذيبه . فإن قلت : قد مر في باب الزكاة أن من منع شخصاً فضل طعام أو شراب حتى مات فإنه يلزمه الدية . قلت : ما مر في الزكاة محمول على ما إذا منع متأولاً وما هنا

غير متأول أخذنا من كلام ابن يونس^(٢) .

وجاء في المحلى لابن حزم :

من استسقى قوماً فلم يسقوه حتى مات يضمنون ديته فعل ذلك عمر ابن الخطاب .

وقال في ذلك ابن حزم :

« القول في هذا عندنا وبالله التوفيق هو أن الذين لم يسقوه إن كانوا

(١) انظر ٢١٥ الدسوقي على الشرح الكبير جزء ٤ ، المهذب جزء ٢ ص ١٧٦ ،

المنى جزء ٩ ص ٣٠٨ ، يدايع الصنائع جزء ٧ ص ٢٣٤ .

(٢) انظر ص ٢١٥ حاشية الدسوقي على الشرح الكبير جزء ٤ .

يعلمون أنه لا ماء له البنة إلا عندهم ولا يمكنه إدراكه أصلاً حتى يموت فهم قتلوه عمداً وعليهم القود بأن يمنعوا الماء حتى يموتوا كثروا أو قتلوا ولا يدخل في ذلك من لم يعلم بأمره ولا من لم يمكنه أن يسقيه فإن كانوا لا يعلمون ذلك ويقدرّون أنه سيدرك الماء فهم قتلة خطأ وعليهم الكفارة وعلى عواقلهم الدية ولا بد .

وكذلك هذا القول في الجائع والعارى ولا فرق وكل ذلك عدوان وليس هذا كمن اتبعه سبع فلم يؤثّر حتى أكله السبع لأن السبع هو القاتل له ولم يمت من جنايته ولا ما تولد من جنايته ولكن لو تركوه فأخذ السبع وهم قادرون على إنقاذه فهم قتلة عد ، إذ لم يمت من شيء إلا من فعلهم وهذا كمن أدخلوه في بيت ومنعوه حتى مات ولا فرق وهذا كله وجه واحد^(١) . واتجاه فقهاء الشريعة في القتل بالترك هو نفس الاتجاه الذي سار عليه أغلب شراح القوانين الوضعية الحديثة . أما قبل ذلك فقد كانت غالبية الشراح ترى أنه لا يمكن إحداث الجريمة بالترك لأن الترك عدم ولا ينشأ عن العلم وجود .

وتمتاز الشريعة من القوانين الوضعية بأنها عرفت هذه النظرية منذ أمد طويل بينما لم يتناقش فيها فقهاء الغرب إلا في القرن التاسع عشر^(٢) .

الركن الثالث : القصد الجنائي :

يعتبر القصد الجنائي في القتل العمد متوافراً متى كان الفاعل قد ارتكب الفعل أو الترك بذية إحداث الموت لغيره علماً بأن هذا الفعل مجرم . وجريمة القتل العمد تستلزم قانوناً توافر قصد جنائي خاص بها هو الذي يميزها من غيرها من جرائم الاعتداء على النفس . فلا يكفي لتوافر هذه الجريمة وجود القصد الجنائي العام الذي يتطلبه القانون في سائر الجرائم من علم بأن الأمر

(١) اسطر ص ٥٢٢ المحل جزء ١٠ لأن حزم .

(٢) انظر ص ٩٠ التشريع الحائى الإسلامى للأستاذ عبد القادر عوده الجزء الأول .

الذى يأتيه الجاني أو يمنع عنه محذور ، بل لا بد من أن يكون الجاني قد انتوى قتل المجنى عليه وإزهاق روحه .

ورد في الدرر الحكام للملاحسرو :

« فإن القصد فعل القلب لا يتوقف عليه فأقيم استعمال الآلة القاتلة غالباً مقامه تيسيراً فإن الآلة القاتلة غالباً هي المحبودة لأنها هي المعدة للقتل .

وأما الضرب بالحجر والخشب فن شبه العمد عند أبي حنيفة لأن في هذا الفعل معنى العمدية باعتبار قصد الفاعل إلى القرب . ومعنى الخطأ باعتبار عدم قصده إلى القتل لأن الآلة التي استعملها ليست بآلة القتل والعادل إنما يقصد إلى كل فعل بآلته فاستعماله غير آلة القتل دليل على عدم قصده إليه فكان خطأ يشبه العمد^(١) .

وورد في النخبة للقرافي المالكي :

« ومن العمد ما لا قود فيه كالمصارعين والمترامين على وجه اللعب أو يأخذ برجله على وجهه ففيه دية الخطأ على العاقلة أخماساً فإن تعمد هؤلاء القتل بذلك ففيه القصاص »^(٢) .

فالقصد الجنائي هو الذي يحدد لنا طبيعة الجريمة فإن ضربه بآلة ينتج منها القتل غالباً فهو قتل عمد .

وأما إن ضربه بآلة لا تؤدي إلى القتل في غالب الأحوال فهو قتل شبه عمد .

(١) انظر ص ٨٨ جزء ٢ الدرر الحكام ، ص ٩٠ .

(٢) انظر ص ٣٨٧ النخبة للقرافي جزء ٨ ، وانظر ص ٢١٥ الدسوقي جزء ٤ (إن قصد زيداً أى قصد قتل شخص معتقداً أنه زيد فتبين أنه عمرو أو معتقداً أنه زيد بن عمرو فتبين أنه زيد بن بكر ولزوم القود فيهما هو الصحيح وبه جزم بن عرفة أولاً) ، وانظر ص ٢٧٤ جزء ٧ الإبدائع (رجل أخذ بيد إنسان فصافحه فجذب يده من يده فانقلب فأت فلا شيء عليه لأن الآخذ غير متمتع في الآخذ للمصافحة ، بل مقيم سنة) .

فإن لم يقصد قتلا ولا ضرباً كن يأخذ بيد إنسان ليصافحه فجلذب يده من يده فانقلب فمات فلا شيء إطلاقاً^(١).

موجب القتل العمد :

يجب على القاتل عمداً أمور خمسة :

- ١ - الإثم .
- ٢ - القصاص « القود عيناً » .
- ٣ - حرمان الإرث .
- ٤ - الكفارة .
- ٥ - وجوب المال عند التراضي أو تعذر إيجاب القصاص للشبهة .

أولاً - الإثم :

يلحق الجاني الإثم :

١ - لقوله تعالى : ومن يقتل مؤمناً متعمداً فجزاؤه جهنم خالداً فيها (الآية)^(٢) .

٢ - روى النسائي : أخبرنا الحسن بن إسحاق المروزي ، ثقة ، قال : حدثني خالد بن خدش عن بريدة قال :

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : قتل المؤمن أعظم عند الله من زوال الدنيا .

(١) انظر ص ٢٧٤ بدائع الصنائع جزء ٧ وانظر ص ٢٣٤ جزء ٧ (رواية عن أبي حنيفة أن القتل بآلة غير معدة للقتل دليل عدم القصد لأن تحصيل كل فعل بالآلة المدة له فحصوله بغير ما أهد له دليل عدم القصد . والمثقل وما يجري مجراه ليس بمعد للقتل عادة فكان القتل به دلالة عدم القصد فيمكن في العمدية شبهة العمد بخلاف القتل بمحيد لا حد له لأن الحديد آلة معدة للقتل قال تعالى : « وأنزلنا الحديد فيه بأس شديد » والقتل بالعمود متاد فكان القتل به دليل القصد فيتمحض عمداً) .

(٢) انظر المبسوط جزء ٢٦ ص ٦٠ وانظر ص ٩٨ جزء ٦ الزيلعي .

٣ - وروى عن عبد الله بن مسعود قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم :
« أول ما يحاسب به العبد الصلاة وأول ما يقضى بين الناس في البقاء » .

٤ - وقال صلى الله عليه وسلم : سباب المؤمن فسق وقتاله كفر .

وقد اختلف العلماء في قاتل العمد . هل له من توبة على ما سبق ذكره^(١) .
وقد أجمعوا في الرجل يشهد عليه بالقتل ، ويقر بأنه قتل عمداً . وبأبى
السلطان الأولياء فيقام عليه الحد ويقتل قوداً ، فهذا غير متبع في الآخرة ،
والوعيد غير نافذ عليه لإجماعاً على مقتضى حديث عبادة ، فقد انكسر عليهم
ما تعلقوا به من عموم قوله تعالى : « ومن يقتل مؤمناً متعمداً فجزاؤه جهنم »
ودخله التخصيص بما سبق ذكره ، وإذا كان كذلك فالوجه أن هذه الآية
مخصوصة ، أو تكون محمولة على ما حكى عن ابن عباس أنه قال : متعمداً
مستحلاً لقتله ، فهذا أيضاً يؤول إلى الكفر لإجماعاً .

وقالت جماعة : إن القاتل في المشيئة تاب أو لم يتب . قاله أبو حنيفة
وأصحابه .

فإن قيل : إن قوله تعالى : « فجزاؤه جهنم خالداً فيها وغضب الله عليه
ولعنه » دليل على كفره ، لأن الله تعالى لا يغضب إلا على كافر خارج من
الإيمان . قلنا هذا وعيد « تهديد » ، والخلف في الوعيد كرم .

وروى أنس بن مالك عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال :
إذا وعد الله لعبد ثواباً فهو منجزه وإن أوعده له العقوبة فله المشيئة
إن شاء عاقبه وإن شاء عفا عنه .

وفي هذين التأويلين بحث .

١ - قال القسيري : وفي هذا الكلام نظر ، لأن كلام الرب لا يقبل الخلف
إلا أن يراد بهذا تخصيص العام ، فهو إذاً جائز في الكلام .

٢ - قال النحاس : وهذا الوجه الغلط فيه بين ، وقد قال الله عز وجل :
« ذلك جزاؤهم جهنم بما كفروا » ولم يقل أحد : إن جارا هم ، وهو
خطأ في العربية لأن بعده « وغضب الله عليه » وهو محمول على معنى
جازاه .

٣ - جزاؤه جهنم إن لم يتب وأصر على الذنب حتى وافى ربه على الكفر
بشؤم المعاصي .

وذكر هبة الله في كتاب « الناسخ والمنسوخ » . إن هذه الآية منسوخة
بقوله تعالى :

« ويغفر ما دون ذلك لمن يشاء » . وقال : هذا إجماع الناس إلا ابن عباس
وابن عمر فإنهما قالوا هي محكمة . وفي هذا الذي قاله نظر ، لأنه موضح
عموم وتخصيص لا موضع نسخ . قاله ابن عطية (١) .

ثانياً - القصاص :

اقتضت الآيات التي نزلت في القتل العمد لإيجاب القصاص . ويجب أن
نعلم أن القصاص ليس بلازم وإنما اللازم ألا يتجاوز القصاص وغيره من
الحدود إلى الاعتداء ، فأما إذا وقع الرضا بين الطرفين بدون القصاص من
دية أو عفو فذلك مباح .

فإن قيل : فإن قوله تعالى : « كتب عليكم » معناه فرض وألزم فكيف
يكون القصاص غير واجب ؟ قيل له : معناه إذا أردتم ، فالقصاص إذن هو
الغاية عند الخلاف (٢) .

والقصاص ثابت بقوله تعالى :

« وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس » وما أخبر الله تعالى أنه كتبه على من
قبلنا فهو مكتوب علينا ما لم يقم دليل النسخ فيه وقد نص على أنه مكتوب علينا .

(١) انظر ص ٣٣٥ جزء ٥ أحكام القرآن للقرطبي .

(٢) انظر ص ٢٤٦ جزء ٢ أحكام القرآن للقرطبي .

فقال : كتب عليكم القصاص في القتل . ثم بين وجه الحكمة فيه بقوله :
ولكم في القصاص حياة . وفيه معنيان :

١ - أحدهما أنه حياة بطريق الزجر لأن من قصد قتل عدوه فإن تفكر في عاقبة أمره أنه إذا قتله قتل به انزجر عن قتله فكان حياة لها .

٢ - والثاني أنه حياة بطريق دفع سبب الهلاك فإن القاتل بغير حق يصير حرباً على أولياء القتل خوفاً على نفسه منهم فهو يقصد إفناءهم لإزالة الخوف عن نفسه والشرع مكنهم من قتله قصاصاً لدفع شره عن أنفسهم وإحياء الحي في دفع سبب الهلاك عنه .

وقال عليه الصلاة والسلام : « العمد قود » .

أي موجه القود فإن نفس العمد لا يكون قوداً .

وقال صلوات الله عليه وسلامه : « كتاب الله القصاص » .

أي حكم الله ، والقصاص عبارة عن المساواة .

وفي حقيقة اللغة هو اتباع الأثر قال الله تعالى : وقالت لأخته قصيه .

واتباع أثر الشيء في الإتيان بمثله فجعل عبارة عن المساواة لذلك^(١) .

وقد اختلف الفقهاء في موجب القتل العمد .

أولاً : فقال أبو حنيفة وأصحابه ومالك بن أنس والثوري وابن شبرمة والحسن بن صالح ليس للولي إلا القصاص ولا يأخذ الدية إلا برضى القاتل .

ويستدلون بالدليلين الآتيين :

١ - قال تعالى : « كتب عليكم القصاص في القتل » والمراد به العمد لأنه

أوجب في الخطأ الدية لقوله تعالى : ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله .

(١) انظر ص ٦٠ جزء ٢٦ المبسوط ، وانظر ص ٢٥٤ جزء ٨ تكملة فتح القدير .

٢- لأن النبي صلى الله عليه وسلم قال : العمد قود أى موجب القود ، فإن نفس العمد لا يكون قوداً .

قال متلاخسرو : فى الدليلين إشكال :

١- فى الدليل الأول : المقرر فى قواعد الأصول أن التخصيص بالذكر لا يدل على الحصر فتخصيص الخطأ بالذكر لا يدل على قصر الدية على الخطأ ، بل يجوز أن تكون الدية مشتركة بين العمد والخطأ كما ذهب إليه الشافعى .

٢- فى الدليل الثانى : أن من القواعد المقررة فى الأصول أن تقييد المطلق نسخ وهو لا يجوز بنجر الواحد والظاهر أن هذا الحديث كذلك . ومن ادعى أن الحديث مشهور^(١) فعليه البيان . وأن تخصيص عام الكتاب بنجر الواحد قبل أن يخصص بكلام مستقل موصول لا يجوز . ولفظ القتل فى الآية إما مطلق أو عام وعلى التقديرين لا يجوز العمل بنجر الواحد .

والرأى : أن يقال إن الآيات يفسر بعضها بعضاً . فقوله تعالى : ولكم فى القصاص حياة . يدل أن موجب العمد هو القصاص فقط لأن معنى الآية على ما ذكر فى التفاسير وكتب المعانى أن القاتل إذا لاحظ أنه إن قتل قتل ارتدع بالضرورة عن القتل فإذا لم يقتل لم يقتل فيبقيان على الحياة وظاهر أن هذا^(٢) يخص بالعمد فإن القاتل فى الخطأ لا يقتل ، بل يتخلص بالدية وبه يظهر الرد على الشافعى . فيما ذهب إليه .

(١) ورد فى جاشية الشرنبلال جزء ٢ ص ٨٩ .

صرح الأكل فى العناية بأن الحديث مشهور . على أنا لا نسلم أن العام لم يخص أولاً ، بل خص منه ما لو قتل غير محقون الدم على التأيد وخص منه قاتل من بينه وبينه شبهة ولاد أو شبهة ملك فا ذكره المصنف لم يقع موقع القبول .

(٢) انظر ص ٨٩ جزء ٢ الدرر الحكام لتلاخسرو .

قال الزيلعي :

المراد بالآلف واللام في قوله عليه الصلاة والسلام : « العمد قود » للجنس لعدم العهد فيقتضى أن جنس العمد موجب للقود لا المال ومن جعله موجباً للمال فقد زاد عليه وهو لا يجوز وإلى هذا المعنى أشار ابن عباس رضي الله عنهما بقوله : « العمد قود لا مال فيه » ولأن المال لا يصلح موجباً لعدم الماثلة بينه وبين الآدى صورة ومعنى إذ الآدى خلق مكرماً ليحتمل التكليف ويشغل بالطاعة وليكون خليفة الله في الأرض ، والمال خلق لإقامة مصالحه ومبتذلاً له في حوائجه فلا يصلح جابراً وقائماً مقامه .

والقصاص يصلح للمآثل صورة لأنه قتل بقتل وكذا معنى لأن المقصود بالقتل الانتقام والثاني فيه كالأول ولهذا سمي قصاصاً وبه يحصل منفعة الإحياء لكونه زاجراً لا بأخذ المال فتعين موجباً لا المال ولهذا يضاف ما وجب من المال في قتل العمد إلى الصلح .

ألا ترى إلى قوله صلى الله عليه وسلم : « لا تعقل العاقلة^(١) عمداً ولا عبداً ولا صلحاً » . وأو كان القتل عمداً موجباً للمال لما أضافه إلى الصلح ، ولا يعارض بقوله لا تعقل العاقلة عمداً لأن المراد به مالا يمكن القصاص فيه من الجراحات فيما دون النفس وفي الصلح ما يمكن في النفس وغيره وبه

(١) سى بدل النفس عقلا لأنهم كانوا اعتادوا ذلك من الإبل فكانوا يأتون بالإبل ليلا إلى فناء أولياء المقتول فيمقلونها فتصبح أولياء القتل والإبل معقولة بفنائهم فلها أسوة عقلا . انظر ص ٥٩ جزء ٢٦ المبسوط .
والمعاقل جمع معقلة بالضم والمعقلة الدية وتسمى عقلا لأنها تعقل الدماء من أن تسفك أي تمسكها .

يقال عقل البعير عقلا شدة بالعقال ومنه العقل لأنه يمنه عن القبائح والعاقلة الجماعة الذين يعقلون العقل وهو الدية .

ويقال عقلت القتل أي أعطيت دية وعقلت عن القتال أي أدبت عنه ما لزمه من الدية وسيت الدية عقلا ومعقلة لأن إبل الديات كانت تعقل بفناء ولي المقتول ثم عم هذا الاسم فسميت الدية معقلة .

يستقيم والمراد بما روى ثبوت الخيار لاولى عند إعطاء القاتل الدية وتخييره
لا يتنافى رضا الآخر في غير الواجب .

وهذا كما يقال للدائن : خذ بدينك إن شئت دراهم ، وإن شئت دنائير ،
وإن شئت عروضا . ومعلوم أنه لا يأخذ غير حقه إلا برضا المدين .

والذي يؤيد هذا المعنى للحديث : ما روى عن ابن عباس أنه قال : كان
القصاص في بني إسرائيل ولم تكن الدية ، فقال عز وجل هذه الآية :

« كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد » إلى قوله :
« فمن عفى له من أخيه شيء » .

والعفو في أن يقبل الدية في العمد ذلك تخفيف من ربكم ما كان كتب
على من كان قبلكم فأخبر أن بني إسرائيل لم تكن فيهم دية أى كان حراماً
عليهم أخذ المال عوضاً عن الدم وترك القاتل حتى يسفكوا دمه فيخفف
الله تعالى عن هذه الأمة ونسخ ذلك بقوله تعالى : « فمن عفى له من أخيه
شيء » (الآية) .

ونبه النبي صلى الله عليه وسلم على هذه الجهة وبينها بقوله : « من قتل
له قاتل فهو بالخيار بين أن يقتص أو يعفو أو يأخذ الدية » التي أبيحت لهذه
الأمة وجعل لهم أخذها إذا أعطوها .

وعن أنس بن مالك أن عمته الربيع طمعت جارية فكسرت ثنيتها ،
فقال عليه الصلاة والسلام حين اختصموا إليه : « كتاب الله القصاص »
ولم يخير ، ولو كان المال واجباً به لخير إذ من وجب له أحد الشئين علم .
الخيار لا يحكم له بأحدهما معيناً وإنما يحكم له بأن يختار أيهما شاء والذي يحققه
أن الولي لو عفا عن القصاص قبل اختياره القصاص صح عفو له ولو لم يكن
هو الواجب بالقتل لما صح عفو قبل تعيينه باختياره إذ العفو عن الشيء
قبل وجوبه باطل .

فإذا كان القصاص هو الواجب الأصلي لا ينفرد الولي بالعدول عنه إلى
المال بدلا عنه لأنه معاوضة ولا يجبر أحد على المعاوضة كما في سائر الحقوق

ولهذا لو ترك الولي القصاص بمال آخر غير الدية كالدار أو نحوها من الأعيان لا يجبر القاتل على الدفع وإن كان فيه إحياء نفسه^(١).

ثانياً : وقال الأوزاعي والليث والشافعي : الولي بالخيار بين أخذ القصاص والدية وإن لم يرض القاتل .

وقال الشافعي : فإن عفا المفلس عن القصاص جاز ولم يكن لأهل الوصايا والدية منه لأن المال لا يملك بالعمد إلا بمشئته المحني عليه إذا كان حياً أو بمشئته الورثة إذا كان ميتاً .
قال أبو بكر الجصاص :

لا يجوز إيجاب المال على وجه التخيير إلا بمثل ما يجوز به نسخه لأن الزيادة في نص القرآن توجب نسخه ويدل عليه أيضاً قوله تعالى :
« يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ » .

فحظر أخذ مال كل واحد من أهل الإسلام إلا برضاه على وجه التجارة .

كما ورد عن النبي صلى الله عليه وسلم : لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيبته من نفسه . فمضى لم يرض القاتل باعطاء المال ولم تطب به نفسه فإله محظور على كل واحد .

١ - وروى ابن عباس قال :

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : العمد قود إلا أن يعفو ولي المقتول .

٢ - وعن ابن عباس قال :

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « من قتل في عمياء^(٢) أو رمياً

(١) انظر ص ٩٩ جزء ٦ الزيلعي .

(٢) العمياء : الجهل والفسل والفتنة .

يكون بينهم بحجر أو سوط فعقله عقل خطأ ومن قتل عمداً ففقد يديه :
 فن حال بينه وبينه فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين .
 فأخبر عليه السلام في هذين الحديثين أن الواجب بالعمد هو القود ولو
 كان الخيار في أخذ الدية لما اقتصر على ذكر القود دونها لأنه غير جائز أن
 يكون له أحد شيئين على وجه التخيير ومتى ثبت فيه تخيير بعده كان
 نسخاً له (١).

واحتج الشافعي بالأدلة الآتية :

١ - حديث يحيى بن كثير عن أبي سلمة عن أبي هريرة قال :
 قال رسول الله صلى الله عليه وسلم حين فتح مكة : « من قتل له قتيل
 فهو بخير النظرين ، إما أن يقتل وإما أن يودي » وحديث ابن سعيد عن أبي
 ذؤيب قال : حدثني سعيد المقبري قال : سمعت أبا شريح الكعبي يقول :
 قال النبي صلى الله عليه وسلم في خطبته يوم فتح مكة : ألا إنكم معشر
 خزاعة قتلتُم هذا القتيل من هذيل وإني عاقله فن قتل له بعد مقاتلي هذه
 قتيل فأهله بين خيرتين : بين أن يأخذوا العقل وبين أن يقتلوا . ورواه
 محمد بن اسحاق قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : من أصيب بدم
 أو بجمل فوليته بالخيار بين أحد ثلاث : بين العفو أو يقتص أو يأخذ الدية (٢).
 ويرد المعارضون بقولهم :

إن الأوزاعي روى هذا الحديث وفيه : من قتل له قتيل فهو بخير
 النظرين إما أن يقتل وإما أن يفادى .

(١) انظر ص ١٧٤ أحكام القرآن للجصاص جزء أول .

(٢) الخبل سكون الباء في الأصل والمراد به في الحديث قطع الأعضاء كاليد والرجل
 ونحو ذلك : يقال لنا في بني فلان دماء وخبول يريد بالخبول الأيدي والأرجل .

والمفاداة إنما تكون بين اثنين كالمقاتلة والمضاربة والمشاتمة ونحو ذلك فدل على أن مراده في سائر الأخبار أخذ الدية برضى القاتل .

٢ - روى علقمه بن وائل عن أبيه ، وثابت البناني عن أنس أن رجلاً قتل رجلاً فدفعه رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى ولي المقتول ثم قال : أتغفو ؟ قال : لا . فقال : أفتأخذ الدية . قال : لا . قال : أما إنك إن قتلتك كنت مثله فضى الرجل فلحقه الناس فقالوا إن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : أما إنك إن قتلتك كنت مثله . فعفا عنه . ويرد الآخرون بقولهم :

لا دلالة فيه على ما ذكروا وذلك لأنه يحتمل أن يريد أن يأخذ الدية برضى القاتل كما قال عليه السلام لامرأة ثابت بن قيس حين جاءت تشكوه ، أتردين عليه حديقته ؟ قالت : نعم . ومعلوم أن رضى ثابت كان مشروطاً فيه وإن لم يكن مذكوراً في الخبر لأن النبي صلى الله عليه وسلم لم يكن يلزم « ثابتاً » الطلاق ولا يملكه الحديقة إلا برضاه .

وقوله عليه السلام : إن قتلتك كنت مثله : يحتمل معنيين : أحدهما : أنك قاتل كما أنه قاتل لا أنك مثله في المأثم لأنه استوفى حقاً له فلا يستحق اللوم عليه . والأول فعل ما لم يكن له فكان آثماً فعلمنا أنه لم يرد كنت مثله في المأثم .

والآخر : إنك إذا قتلتك فقد استوفيت حقه منه ولا فضل لك عليه .

٣ - احتج المزني للشافعي بقوله :

أنه لو صالح من حد القذف على مال أو من كفالة بنفس لبطل الحد والكفالة ولم يستحق شيئاً . ولو صالح من دم عمد على مال باتفاق الجميع قبل ذلك فدل ذلك على أن دم العمد مال في الأصل . لولا ذلك لما صح الصالح كما لم يصح عن حد القذف والكفالة .

وقد رد المعارضون على ذلك بقولهم :

١ - إن هذا الاحتجاج خطأ فمعلوم أن الحد لا يبطل بالصلح وبطلان المال والكفالة بانفس فيها روايتان : إحداهما لا تبطل أيضاً والأخرى أنها تبطل .

٢ - أن هذا الاحتجاج فيه مناقضة إذ أن الجميع متفقون على جواز أخذ المال على الطلاق ولا خلاف أن الطلاق في الأصل ليس بمال وأنه ليس للزوج أن يازمها مالا عن طلاق بغير رضاها وعلى أن الشافعي قد قال فيما حكاه المزني عنه أن عفو المحجور عليه في الدم جائز وليس لأصحاب الوصايا والدين منعه من ذلك لأن المال لا يملك في العمد إلا باختيار المحني عليه فلو كان الدم مالا في الأصل لثبت فيه حق الغرماء وأصحاب الوصايا وهذا يدل على أن موجب العمد عنده هو القود لا غير وأنه لم يوجب له خياراً بين القتل وبين الدية .

٤ - قوله تعالى : ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً .

يوجب لوليه الخيار بين أخذ القود والمال إذ كان اسم السلطان يقع عليهما والدليل عليه أن بعض المقتولين ظلماً تجب فيه الدية نحو قتل شبه العمد والأب إذا قتل ابنه وبعضهم يجب فيه القود وذلك يقتضي أن يكون جميع ذلك مراداً بالآية لاحتمال اللفظ لهما .

ونظراً لأن القود لا يجتمع مع الدية وجب أن يكون وجوبها على وجه التخيير .

وقال الجصاص في ذلك :

في فحوى هذه الآية ما يدل على أن المراد القود دون ما سواه لأنه قال : ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً فلا يسرف في القتل إنه كان منصوراً .

ثالثاً - حرمان الإرث :

لقله صلى الله عليه وسلم لا ميراث لقاتل بعد صاحب البقرة .
 وفي رواية : « لا شيء للقاتل » أى من الميراث^(١) .
 فالقاتل بغير حق لا يرث من المقتول شيئاً سواء قتله عمداً أو خطأ عند
 الخفية وذلك لأن القاتل قصد إلى استعجال الميراث فيفوت عليه قصده .
 وقال مالك : إن قتله خطأ فله الميراث إلا من الدية وذلك لأنه لم يوجد
 منه القصد إلى قتل مورثه واستعجال الميراث يذنب على ذلك ثم الخاطئ
 معذور فلا يستحق العقوبة والخطأ موضوع رحمة من المشرع فلا يثبت به
 حرمان الميراث إلا أنه لا يرث من الدية لأن عاقلته يتحملون عنه الدية
 فلو ورث من ذلك لاستفاد من القتل وذلك لا يجوز .
 وعند الخفية تهمة القصد إلى الاستعجال قائمة فن الجائز أنه كان قاصداً
 إلى ذلك وأظهر الخطأ من نفسه فيجعل هذا التوهم كالمحقق في حرمان
 الميراث وكذلك كل قاتل هو في معنى الخاطئ كالتأثم إذا انقلب على مورثه
 لتوهم أنه كان يتناوم وقصد استعجال الميراث . وكذلك إن سقط من سطح
 على مورثه فقتله أو وطأ بدابته مورثه وهو راكبها لأنه مباشر للقتل فلأنما
 مات المقتول بفعله ويتوهم بقصده إلى الاستعجال^(٢) .

الصبي والمجنون :

إذا قتل أحدهما مورثه لم يحرم الميراث عند الخفية ودليلهم أن الحرمان
 من الميراث جزاء القتل المحظور وفعل الصبي أو المجنون لا يوصف بالخطأ
 شرعاً لأن الفعل المحظور ما يجب الامتناع عنه بخطاب الشرع وذلك لا يثبت
 في حقهما ثم حرمان الميراث باعتبار توهم القصد إلى الاستعجال ولا يعتبر

(١) انظر ص ٦٠ جزء ٢٦ المبسوط .

(٢) انظر ص ٤٧ جزء ٣٠ من المبسوط ، ونرى في هذا الشأن أن رأى المالكية المقبول .

بقصد الصبي والمجنون شرعاً إذ حرمان الميراث إنما يكون باعتبار تقصير منه في التحرز وذلك بتحقيق من الخاطئ لأنه أهل أن ينسب إلى التقصير ولا يتحقق من الصبي والمجنون فلنهما لا ينسبان إلى التقصير شرعاً .

الفعل المشروع :

إذا ختن الأب ولده أو حجمه فمات من ذلك لم يحرم من الميراث لأن هذا فعل مباح له شرعاً وحرمان الميراث جزاء القتل المحظور فقط .
أما لو أذب الأب ولده بالضرب فمات من ذلك فعلى قول أبي حنيفة يضمن ديته ويحرم الميراث .

وعلى قول أبي يوسف ومحمد لا يضمن شيئاً ولا يحرم من الميراث .
ولو أن المعلم هو الذي ضربه بإذن الأب فمات لم يضمن شيئاً بالاتفاق ووجه قول أبي حنيفة : أن الأب إنما يؤدب ولده لمنفعة نفسه وما يباح للمرأة شرعاً لمنفعة نفسه يتقيد بشرط السلامة كتعزيز الزوج زوجته والرمي إلى الصيد والمشى في الطريق .

أما المعلم فإنه لا يؤدب الصبي لمنفعة نفسه فإذا صار مباحاً له شرعاً لم يتقيد عليه بشرط السلامة وبه فارق الختان والحجامة لأن ذلك لمنفعة الولد^(١) .

رابعاً - الكفارة :

الكفارة : فعالة من الكفر وهو السر وبه سمي الليل كافراً قال :
« في ليلة كفر النجوم غمامها » وتكفر بثوبه اشتعل به .
وكفارة اليمين :

عتق رقبة يجزى فيها ما يجزى في الظهار وإن شاء كسا عشرة مساكين

(١) انظر ص ٤٨ جزء ٣٠ المبسوط .

كل واحد ثوباً فما زاد . وأدناه ما يجوز فيه الصلاة وإن شاء أطعم عشرة مساكين كالإطعام في كفارة الظهر .

والأصل فيه قوله تعالى : « فكفارته إطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون أهليكم أو كسوتهم أو تحرير رقبة فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام . ذلك كفارة إيمانكم إذا حلفتم » .

فكلمة أو للتخيير فكان الواجب أحد الأشياء الثلاثة فإن لم يقدر على أحد الأشياء الثلاثة صام ثلاثة أيام متتابعات وهذا عند الحنفية . وقال الشافعي : يخير بين التتابع والتفريق لاطلاق النص^(١) .

وكفارة الظهر :

عق رقبة فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين فإن لم يستطع فإطعام ستين مسكيناً للنص الوارد فإنه يفيد الكفارة على هذا الترتيب . وكل ذلك قبل المسيس وهذا في الإعتاق والصوم ظاهر للنص وكذا في الإطعام لأن الكفارة فيه منية للحرمة فلا بد من تقديمها على الوطء ليكون الوطء حلالاً^(٢) .

كفارة القتل :

(أ) قال الحنفية : لا كفارة في قتل العمد سواء وجب فيه القصاص أو لم يجب وحجتهم :

١ - أن الكفارة دائمة بين العباد والعقوبة فلا بد من أن يكون سبباً أيضاً دائراً بين الحظر والإباحة لتعلق العباد بالمباح والعقوبة بالمحظور وقتل العمد كبيرة محضة فلا تناط به كسائر الكبائر

(١) انظر ص ١٨ فتح القدير جزء ٤ .

(٢) انظر ص ٢٢٣ جزء ٣ فتح القدير والنص ورد في سورة « المجادلة » : قد سمع .

مثل الزنا والسرقة والربا ولا يمكن قياسه على الخطأ لأنه دونه في الإثم فشرعه للنفع الأدنى لا يدل على دفع الأعلى .

٢- أن في قتل العمد وعيداً محكماً ولا يمكن أن يقال : يرتفع الإثم فيه بالكفارة مع وجود التشديد في الوعيد بنص قاطع لا شبهة فيه .

٣- أن الكفارة من المقدرات فلا يجوز إثباتها بالقياس على ما عرف .

٤- أن قوله تعالى : فجزاؤه جهنم . . . الآية كل موجه هو مذكور في سياق الجزاء للشرط فتكون الزيادة عليه نسخاً ولا يجوز بالرأى^(١) .

٥- أوجب النبي صلى الله عليه وسلم سجود السهو على السطاهي ولا يجب على العاقد وإن كان العمد أغلظ .

(ب) وعند الشافعي : تجب الكفارة لأن الحاجة إلى التكفير في العمد أمس منها إليه في الخطأ لأنها لستر الذنب والذنب في العمد أعظم فكان أدعى إلى إيجابها .

خامساً- وجوب المال به عند التراضي أو عند تعذر إيجاب القصاص للشبهة :

وقد ثبت ذلك بقوله تعالى : « فن عفى له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان » أي فن أعطى له من دم أخيه شيء لأن العفو بمعنى الفضل . قال تعالى : « يستأونك ماذا ينفقون ؟ قل العفو » . والمراد به إذا رغب القاتل في أداء الدية فالولي مندوب إلى مساعدته على ذلك وعلى القاتل أدائه إليه بإحسان إذا ساعده الولي^(٢) .

وهذه الدية تجب في مال القاتل إذا كان بطريق الصلح والتراضي فكانه هو الذي التزمه بالعقد وأما إذا كان عند تعذر استيفاء القصاص فلأن

(١) انظر ص ٩٩ جزء ٦ الزيلعي وانظر ص ٢٩٩ جزء ٢ الجصاص .

(٢) انظر ص ٦٠ جزء ٢٦ المبسوط .

في الدية الواجبة عليه معنى الزجر . ومعنى الزجر إنما يتحقق فيما يكون أداؤه مجحفاً به وهو الكثير من ماله .

قتل الجنين :

الجنين هو الولد في بطن الأم وسمى بذلك لاجتنانه أى لاستتاره في البطن . فإن ضرب شخص بطن امرأة فألقت جنيناً ميتاً نجب غرة . والغرة لغة : الخيار ، فغرة المال خياره كالفرس والبعير النجيب . وغرة الشيء أوله كما سمي أول الشهر غرة وسمى وجه الإنسان غرة لأنه أول شيء يظهر منه .

والغرة عند بعض أهل اللغة المملوك الأبيض ومنه غرة الفرس وهو البياض الذي على جبينه ومنه قوله صلى الله عليه وسلم : « أمي غر محجلون يوم القيامة » .

وقيل إنما سمي ما يجب في الجنين غرة لأنه أول مقدر ظهر في باب الدية .

والغرة شرعاً : عبد أو أمة تقلد بنصف عشر دية الرجل لو كان الجنين ذكراً وعشر دية المرأة لو كان الجنين أنثى .

وقد روى عن المغيرة بن شعبة أن عمر استشار الصحابة في إملاص المرأة . « أملت المرأة : ألفت ولدها ميتاً » فقال المغيرة : قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم فيه بالغرة . عبد أو أمة . فقال له عمر : من يشهد معك ؟

وفي رواية أنه قال له : لا تبرح حتى تجي بالخروج مما قلت . قال المغيرة : فخرجت فوجدت محمد بن مسلمة فيجئت به فشهد على أنه سمع النبي صلى الله عليه وسلم قضى به « متفق عليه » .

وعن مالك عن ابن شهاب عن أبي سلمة بن عبد الرحمن بن عوف

عن أبي هريرة : أن امرأتين من هذيل رمت إحداهما الأخرى فطرحتا جنيهاً ففضى فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم بغرة : عبد أو وليدة .

وعن مالك عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب : أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى في الجنين يقتل في بطن أمه بغرة : عبد أو وليدة . فقال الذى قضى عليه : كيف أغرم ما لا شرب ولا أكل ولا نطق ولا استئصال . ومثل ذلك يطل . فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : إنما هذا من إخوان الكهان^(١) .

والغرة واجبة استحساناً والقياس أن لا شيء على الضارب لأنه يحتمل أن يكون حياً وقت الضرب . ويحتمل أنه لم يكن بأن لم تخلق فيه الحياة بعد فلا يجب الضمان بالشك ولهذا لا يجب في جنين البهيمة شيء إلا نقصان البهيمة كذا هذا إلا أنهم تركوا القياس بالسنة وهو ما روى عن المغيرة ابن شعبه^(٢) .

ولا تكون في الجنين الغرة حتى يزايل بطن أمه ويسقط من بطنها ميتاً ويستوى فيه عند ذلك الذكر والأنثى لعموم النصوص التي وردت في هذا الشأن ولأن التفاوت في الأحياء إنما ثبت لتفاوت معنى الآدمية في الملكية

(١) ورد عن ذلك في المتنقى شرح الباجي : قوله قضى في الجنين يقتل في بطن أمه يريد أنها لم تلقه إلا ميتاً فإنه قضى فيه بالغرة ، فقال الذى قضى عليه : كيف أغرم من لا شرب ولا أكل ولا نطق ولا استئصال ومثل ذلك يطل ويروى باطل . فاعترض على نص النبى صلى الله عليه وسلم بالحكم عليه ولعله ظن أن ما أورده عاماً يجوز تخصيصه بما ظهر من حال الجنين . واعتقد أن حكم النبى صلى الله عليه وسلم إنما خرج على أنه ظن أن الجنين خرج حياً فأنكر النبى صلى الله عليه وسلم بأن قال : إنما هذا من إخوان الكهان يريد والله أعلم أنه لا علم عنده إلا ما أورده من الأسجاع التي يستملها الكهان على وجه الإلباس على الناس أو التمويه عليهم . وقال عيسى ابن دينار : لا علم لي بذلك وقال محمد بن عيسى شبه بالكاهن في سببه . وغير مالك يرويه أنه ليس بقول شاعر وأقر الحكم عليه على ما حكم به النبى ، وهو الحق فإنه ما ينطق عن الهوى . انظر ص ٨٠ جزء ٧ الباجي .

(٢) انظر ص ٣٢٥ جزء ٧ بدائع الصنائع وانظر ص ٨٧ جزء ٢٦ المبسوط .

فإن الذكر يملك المال والنكاح ، والأنثى لا تملك سوى المال . فكان الذكر أزيد فيما هو من خصائص الآدمية ، وهذا المعنى في الجنين معدوم إذ لا يملك ولا يستحق سوى الإعتراف وتوابعه ، والنسب ، ولا يستحق شيئاً من المال إلا بطريق الإرث والوصية فيستوى الذكر والأنثى فيها ولأنه قد لا يعرف الذكر من الأنثى فيقدر الكل بمقدار واحد تيسيراً^(١)

فلماذا خرج الجنين من بطن أمه حياً ثم مات ففيه الدية كاملة . قال مالك : ولا حياة لجنين إلا باستهلال فإذا خرج من بطن أمه فاستهل ثم مات ففيه الدية كاملة . والاستهلال : الصباح ورفع الصوت . وقال بعض الفقهاء تجب في الجنين الغرة سواء كان الرى أو الضرب عمداً أو خطأ .

قال مالك : لا قود فيه . قال أشهب : عمده كالخطأ لأن موته بضرب غيره أى أن الضارب كان يضرب غيره فأت الجنين فلم يكن متعمداً لضرب الجنين فلا يقاد به . ووجه قول أشهب أن الضارب غير قاصد إلى قتله كمن رمى سهماً يريد قتل إنسان فأصاب غيره ممن لم يردده فإن فيه الدية .

وقال ابن القاسم في المجرد : إذا تعمد الجنين بضرب البطن أو الظهر أو بوضع يرى أنه يصيب به الجنين ففيه القود بقسامة . ووجه قوله أنه قاصد إلى قتله حين قصد بالضرب موضعاً يصل فيه الضرب إليه ولا يصلق أنه لم يردده .

وقد تكلم الفقهاء في وجوه مختلفة نذكرها :

١- إن ألفت الأم الجنين حياً فأت فدية كاملة لأنه أتاها آدمياً خطأ أو شبه عمد فتجب الدية كاملة .

٢- وإن ألقته ميتاً فأت الأم فدية وغرة . لأن الفعل يتعدد بتعدد أثره فصار كما إذا رمى فأصاب شخصاً ونفذ منه إلى آخر فقتله فإنه يجب

(١) انظر ص ١٤٠ جزء ٦ الزيلعي .

عليه ديتان إن كان الرى خطأ . وإن كان الأول عمداً يجب القصاص والدية .

٣- وإن ماتت الأم فألقته ميتاً فدية فقط . لأن موت الأم سبب لموته ظاهراً لأن حياته بحياتها وتنفسه بانفسها فيتحقق بموتها فلا يكون في معنى ما ورد به النص إذ الاحتمال فيه أقل فلا يضمن بالشك . وقال الشافعى : تجب الغرة مع الدية لأن الجنين مات بضربه ظاهراً فصار كما إذا ألقته ميتاً وهى بالحياة .

وقال محمد بن حزم ناقلاً عن الإمام مالك : إذا قتلت المرأة وهى حامل فليس في جنينها شيء حتى تقلده إلا أن رسول الله لم يشترط في الجنين إلقائه ولكنه قال : في الجنين غرة عبد أو أمة .

وعلى ذلك يرى ابن حزم أن الغرة تستحق طرخته أم لم تطرحه (١) . ٤- وإن ألقته حياً بعد ما ماتت يجب عليه ديتان دية الأم ودية الولد لأنه قتلها فصار كما إذا ألقته حياً وماتا (٢) .

والذى عليه مالك وجمهور أصحابه أنه لا شيء إن ماتت الأم ثم خرج الجنين حياً ثم مات وإنما يجب في أمه الدية خاصة . ووجه هذا القول أن هذا حكم يتبع فيه أمه فلا حكم له كالدكاة .

وأيضاً ، فإن تلفه قبل الانفصال بمنزلة عضو منها ولو تلف عضو من أعضائها قبل موتها كانت فيه الدية . ولو تلف بعد موتها فلا دية فيه . وقد أفتى أنه إذا صاح رجل على امرأة فألقت جنيناً لا يضمن وإذا خوفها بالضرب يضمن .

قال ابن عابدين :

وجه الفرق أن في موتها بالتخويف وهو فعل صادر منه نسب إليه

(١) انظر ص ٣٥ جزء ١١ المحل .

(٢) انظر ص ١٤٠ جزء ٦ الزيلى .

وبالصباح موتها بالخوف الصادر منها . وصرحوا أنه لو صاح على كبير فمات لا يضمن وأنه لو صاح عليه فجأة فمات منها تجب الدية . وأقول لا مخالفة لأنه في الأول مات بالخوف المنسوب إليه وفي الثاني بالصبيحة فجأة المنسوبة إلى الصائح والقول للفاعل أنه مات من الخوف وعلى الأولياء البينة أنه من التخويف .

وعلى هذا فلو صاح على المرأة فجأة فألقت من صبيحته يضمن ولو ألقت امرأة غيرها لا يضمن لعدم تعديده عليها^(١) .

مقدار الغرة :

والغرة نصف عشر دية الرجل أو عشر دية المرأة وكانت تقوم بخمسين ديناراً على أهل الذهب أو ستمائة درهم وقيل خمسمائة على أهل الورق « الفضة » .

واختلف فيما إذا كان يجوز أن تقوم الغرة بالإبل . فقال البعض : لا يجوز ذلك .

وقال آخرون : يجوز وتكون على أهل الإبل خمس فرائض . بنت مخاض وبنت لبون ، وابن لبون ذكر ، وحقة وجذعة . وهذا كل قيمة العبد أو الوليدة ، التي وردت في النص الذي حدد الغرة .

قال محمد بن الحسن في روايته للموطأ :

أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن أبي سلمة بن عبد الرحمن عن أبي هريرة أن امرأتين من هذيل استبتا في زمان رسول الله صلى الله عليه وسلم فرمت إحداهما الأخرى فطرحته جنيئاً فقضى فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم بغرة ، عبد أو وليدة . قال محمد . وهذا نأخذ إذا ضرب بطن المرأة الحرة فألقت جنيئاً ميتاً ففيه غرة : عبد أو أمة أو خسون ديناراً أو خمسمائة

(١) انظر ص ٥٧٨ ابن عابدين جزء ٥ .

درهم نصف عشر الدية فإن كان من أهل الإبل أخذ منه خمس من الإبل وإن كان من أهل الغنم أخذ منه مائة من الشاه نصف عشر الدية^(١).

وقد فهم عن مالك أن الغرة عبد أو وليدة . وقيمتها بالفئات المذكورة ليست من قبيل السنة المجمع عليها فالتقويم ضرب من الاجتهاد وإذا بذل غرة قيمتها خمسون ديناراً أو ستمائة درهم أو خمسمائة قبلت منه وإن كان أقل لم تؤخذ منه إلا أن يشاء أهله .

وقيل أيضاً إن القاتل مخير بين أن يعطى غرة : عبد أو وليدة قيمتها خمسون ديناراً أو ستمائة درهم وبين أن يعطيه الدنانير أو الدراهم^(٢).

وتجب الغرة في سنة لما روى عن محمد بن الحسن أنه قال : بلغنا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى بالغرة على العاقلة في سنة .

وقال الشافعي رحمه الله : في ثلاث سنين لأنه بدل النفس فهو كالدية^(٣).

وقال مالك : في ماله ، وإن كان الجنين توأمين فأكثر ففي العتية من سماع أشهب فيها غرتان .

وروى عن مالك في المجموعة : ووجه ذلك كل واحد منها جنين ولو انفرد لوجبت فيه الغرة فكذلك إذا كان معه غيره .

ووجوب الغرة مخالف للقياس ، روى أن سائلاً قال لزفر : لا يخلو من أنه مات بالضرب ففيه دية كاملة . أو لم ينفخ فيه الروح فلا شيء فيه . فسكت زفر فقال له السائل : أعفيتك من سؤالي . فجاء زفر إلى أبي يوسف فقال : التبعّد التبعّد أي ثابت بالسنة من غير أن يدرك بالعقل^(٤).

ولا يجب في جنين البهيمة إلا نقصان الأم إن نقصت وإلا فلا يجب شيء ألا ترى من ضرب شاة فألقت جنيناً ميتاً كان عليه نقصانها ولا شيء عليها في الجنين .

(١) انظر ص ١٤٠ جزء ٦ الزيلعي .

(٢) انظر المنتقى جزء ٧ ص ٨٠ .

(٣) انظر ابن عابدين جزء ٥ ص ٥٧٩ . وانظر ص ١٤٠ الزيلعي .

(٤) انظر ابن عابدين جزء ٥ ص ٥٧٩ .

على من تجب الغرة :

وتجب الغرة على العاقلة لما روى من الحديث أنه عليه الصلاة والسلام قضى على عاقلة الضاربة بالدية وبغرة الجنين .

وروي أن عاقلة الضاربة قالوا : أئدى من لا صاح ولا استهل ولا شرب ولا أكل ودم مثل هذا يطل . وهذا يدل على أن القضاء بالدية كان عليهم حيث أضافوا الدية إلى أنفسهم على وجه الإنكار ولأنها بدل نفس فكانت على العاقلة كالدية .

وقال مالك في ماله لأنه بدل الجزء .

من يرث الغرة :

وقد اختلف الفقهاء فيمن يملك الغرة ، هل هي الأم أم الأب . أم الورثة الشرعيون .

فقال البعض منهم أبو حنيفة والشافعي ومالك وأصحابه : هي مورثة لأنها دية فكانت مورثة على كتاب الله كسائر الديات .

وقال البعض : هي للأبوين معاً فإن لم يكن إلا أحدهما فهي له وبه قال ابن هرمز ومالك في رواية ثم رجع إلى القول الأول .

وقال آخرون منهم الليث بن سعد هي الأم خاصة وهو قول ربيعة وقيل إنه قول للمالك^(١) وذلك لأن الجنين في حكم جزء من أجزاء الأم فكانت الجنانية على الأم فكان الأرش لها كسائر أجزائها . وقال أبو محمد بن حزم رداً على الفريق الأول :

أما قولكم : أن الغرة دية فهي كحكم الدية وقد صح أن الدية مورثة على فرائض الموارث فالغرة كذلك فإن هذا قياس والقياس فاسد .

(١) انظر ص ٣٢٦ جزء ٧ البائع ، وانظر ص ٨٨ جزء ٢٦ المبسوط .

وأما النص فإنما جاء في الدية الموروثة فيمن قتل عمداً أو خطأ لا فيمن لم يقتل أحداً والجنين الذي لم ينفخ فيه الروح لم يقتل قط فقياس دية من لم يقتل على دية من قتل باطل .

والقول : هو أن الجنين إن تيقنا أنه تجاوز الحمل به مائة وعشرين يوماً فإن الغرة موروثة لورثته الذين كانوا يرثونه لو خرج حياً فمات على حكم الموارث .

وإن لم يوقن أنه تجاوز الحمل به مائة وعشرين ليلة فالغرة لأمه فقط (١) . ولا يرث الضارب في هذه الغرة ، فلو ضرب بطن امرأته فألقت ابنه ميتاً فعلى عاقلة الأب غرة ولا يرث منها وإنما يرث ورثته ولا يرث الضارب من الغرة شيئاً لأنه قاتل مباشرة ظلماً ولا ميراث للقاتل بهذه الصفة .
الكفارة :

هل تجب الكفارة في قتل الجنين ؟
عند الحنفية لا كفارة في إسقاط الجنين لأن الكفارة فيها معنى العقوبة لأنها شرعت زاجرة وفيها معنى العبادة لأنها تتأدى بالصوم وقد عرف وجوبها في النفوس المطلقة فلا يتعدها .
وقال الشافعي : تجب الكفارة على قاتل الجنين لأنه نفس من وجه فتجب احتياطاً لما فيها من العبادة .
وقال بذلك ابن حزم .

عن ابن جريح قال : قلت لعطاء : ما على من قتل من لم يستهل ؟
قال : أرى أن يعتق أو يصوم .

وعن معمر عن الزهري في رجل ضرب امرأته فأسقطت .
قال : يغرم غرة وعليه عتق رقبة ولا يرث من تلك الغرة شيئاً .
هي لوارث الصبي غيره . وحجتهم أنه روى عن مجاهد أنه قال : مسحت

(١) انظر المحل جز ١١ ص ٣٩ وانظر ص ٢١٢ من كتابنا « الجرائم في الفقه الإسلامي »

امراة بطن امراة حامل فأسقطت جنيناً فرفع ذلك إلى عمر بن الخطاب فأمرها أن تكفر بعنق رقبة يعنى التى مسحت .

ويفرق ابن حزم ويقول :

إن من ضرب حاملا فأسقطت جنيناً فإن كان قبل الأربعة الأشهر قبل تمامها فلا كفارة في ذلك لكن الغرة واجبة فقط لأن الرسول حكم بذلك ولم يقتل أحداً لكن أسقطها جنيناً فقط . وإذا لم يقتل أحداً لا خطأ ولا عمداً فلا كفارة في ذلك إذ لا كفارة إلا في قتل الخطأ ولا يقتل إلا ذو روح وهذا لم ينفخ فيه الروح بعد وإن كان بعد تمام الأربعة الأشهر وتيقنت حركته بلا شك وشهد بذلك أربع قوالب عدول فإن فيه غرة عبداً أو أمة فقط لأنه جنين قتل فهذه دية والكفارة واجبة بعنق رقبة فن لم يجد فصيام شهرين متتابعين لأنه قتل مؤمناً خطأ .

وقد صح عن النبي صلى الله عليه وسلم أن للروح ينفخ فيه بعد مائة ليلة وعشرين ليلة^(١).

الإجهاض :

وإن شربت المرأة دواء لتطرح الجنين أو عاجلت فرجها حتى أسقطته ضمن عاقلتها الغرة وإن فعلت بلا إذن زوجها لأنها أتلفته متعدياً فيجب عليها ضمانه وتحمل عنها العاقلة . ولا تراث هي من الغرة شيئاً لأنها قاتلة بغير حق والقاتل لا يراث بخلاف ما إذا فعلت ذلك بإذن زوجها فلا تجب الغرة لعدم التعدي .

(١) انظر المحلى صفحات ٣٥ و ٣٦ جزء ١١ (الطبعة الجديدة) .

وانظر ص ١٤٢ جزء ٦ الزيلعي وانظر ص ١٠٨ جزء ٢ الدرر الحكام .

وفي الفتاوى الصغرى : امرأة شربت دواء لتسقط ولها عداً فألقت جنيناً حياً ثم مات قبل عاقلتها الدية في ثلاث سنين إن كان لها عاقلة فإن لم يكن فذلك في مالها ولا تراث منه شيئاً وعليها الكفارة .

ولو ألقت جنيناً ميتاً تجب الغرة على العاقلة في سنة واحدة . انظر حاشية الشلبى على الزيلعي

جزء ٦ ص ١٤٢ .

وقال بعض الفقهاء منهم سفيان الثوري وإبراهيم النخعي : عليها عتق رقية . وبهذا قال ابن حزم وإن كان نفخ فيه الروح .
أما إن شربت المرأة دواء لإصلاح بدنها فأجهضت فلا شيء عليها .

المبحث الثاني الجنابة عمداً على ما دون النفس

كما يجب القصاص إذا كانت الجنابة عمداً على النفس يجب أيضاً إذا كانت الجنابة عمداً على ما دون النفس .
قال تعالى :

« وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن والجروح قصاص ، فمن تصدق به فهو كفارة له . ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الظالمون » .

فقد سوى الله تعالى بين النفس والنفس لا فرق بين غني وفقير ولا بين صغير وكبير فالناس سواسية فالقصاص واجب إذا كان القتل عمداً عدواناً ، فإذا كان الاعتداء قد وقع على ما دون النفس وأمكن المائلة في القصاص بين المحلين في المنافع والفعلين كمن قلع عيناً لشخص قلعت عينه بنفس الطريقة ومن قطع أذنأ لشخص قطعت أذنه بنفس الطريقة كلما أمكن المائلة بين الفعلين .

وذلك لأن المائلة فيها دون النفس معتبرة بالقدر الممكن وانعدامها يمنع وجوب القصاص والدليل على أن المائلة فيما دون النفس معتبرة شرعاً يدل عليه النص والمعقول .

أما النص :

١ - فقوله تعالى : « وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين » . .
إلى قوله تعالى والجروح قصاص .

فشرع من قبلنا شرع لنا ، ما لم يرد ما ينسخه على ما علم في أصول
الفقه ، وأن النص وإن لم يرد به ذكر اليد والرجل لكن الإيجاب في العين
والأنف والأذن والسن إيجاب في اليد والرجل دلالة .

وقد ذكر ابن العربي في ذلك :

ذكر الله تعالى العين والأنف والأذن والسن وترك اليد ، وقيل في ذلك

ثلاث معان :

(أ) إن ذلك لأن اليد آلة بها يفعل كل ذلك .

(ب) إن ذلك لاختلاف حال اليدين ، بخلاف العينين والأذنين ،

فإن اليسرى لا تساوى اليمنى ، فترك القول فيها لتدخل تحت

قوله تعالى : « والجروح قصاص » ثم يقع النظر فيها بدليل آخر .

(ج) إن اليد باليد لا تقتصر إلى نظر العين بالعين ، والأنف بالأنف ،

والسن بالسن يقتصر إلى نظر .

٢- وقوله تعالى : فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم .

٣- وقوله تعالى : وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به .

٤- وقوله تعالى : من عمل سيئة فلا يجزى إلا مثلها .

وأما المعقول :

فإن ما دون النفس له حكم الأموال لأنه خلق وقاية للنفس كالأموال .

كما أن الوصى إلى استيفاء ما دون النفس للصغير كما إلى استيفاء ماله فتعتبر

فيه المماثلة كما تعتبر في إتلاف الأموال .

ويشترط فوق ذلك لإمكان استيفاء القصاص فيما دون النفس أن يكون

المثل ممكن الاستيفاء لأن استيفاء المثل يكون إمكان استيفائه ممتنع فيمتنع

وجوب الاستيفاء ضرورة .

فلا قصاص إلا فيما يقطع بين المفاصل ، مفصل الزند أو مفصل المرقق

(١) انظر ص ٦٢٤ جزء ٢ أحكام القرآن لابن العربي .

أو مفصل الكتف في اليد أو مفصل الكعب أو مفصل الركبة أو مفصل الورك في الرجل .

وما كان من غير المفاصل فلا قصاص فيه كما إذا قطع من الساعد أو العضد أو الساق أو الفخذ لأنه يمكن استيفاء المثل من المفاصل ولا يمكن من غيرها .

وليس في لحم الساعد والعضد والساق والفخذ ولا في الإلية قصاص ولا في لحم الخدين ولحم الظهر والبطن ولا في جلدة الرأس وجلدة اليدين إذا قطعت لتعذر استيفاء المثل .

وقالت الحنفية والشافعية والمالكية ومتأخرو أصحاب أحمد : ليس في اللطمة والوكزة والوجأة والدقة قصاص وإنما فيه التعزير . وخرجوا بذلك عن محض القياس وموجب النصوص^(١) وإجماع الصحابة .

اشترك الجماعة :

إذا قطع اثنين يد رجل أو رجله أو أصبعه أو أذنها سمعه أو بصره أو قلعا سنأ له أو نحو ذلك فقد اختلف الفقهاء .

١- قال الحنفية : لا قصاص عليهما ، وإنما عليهما الأرض نصفان أو مثالثة حسب عددهما .

وحجتهم أنه لا مماثلة بين الأبدى واليد لا في الذات ولا في المنفعة ولا في الفعل :

١- ففي الذات : فلا مماثلة بين اليد الصحيحة والشلاء ولا تقطع بها فإذا كان الأمر كذلك فكيف تقطع أيد كثيرة بيد واحدة .

٢- وفي المنفعة : منفعة اليدين أكثر من منفعة يد واحدة عادة .

(١) انظر ص ٣١٨ جزء ١ اعلام الموقعين : إذ حكي تفصيل الخلاف « كذلك وما القول بقصة جيلة بن الأيهم لما لعلم الفزاري في الطواف وتمسك عمر بن الخطاب بأن يلطم الفزاري جيلة أو يرضيه ؟ » .

٣- وفي الفعل : فلأن الموجود من كل واحد منهما قطع بعض اليد كأن وضع أحدهما السكين من جانب والآخر من جانب آخر والجزء قطع كل واحد منهما .

وقطع كل اليد أكثر من قطع بعض اليد وانعدام المائلة من وجهة تكفي لعلم القصاص كيف وقد انعدمت من الوجوه .

أما قول سيدنا علي (الذي سرد فيما بعد) فلا حجة لهم فيه لأنه إنما قال ذلك على سبيل السياسة بدليل أنه أضاف القطع إلى نفسه^(١) .

٢- وقال الشافعي : يجب القصاص عليهم وإن كثروا كما في النفس واحتج بما روى أن رجلين شهدا بين يدي على رضي الله عنه على رجل بالسرقة فأمر بقطع يده ثم جاءا بآخر وقالوا : أوهمنا إنما السارق هذا يا أمير المؤمنين . فقال سيدنا علي رضي الله عنه : لا أصدقكما على هذا وأغرمكما دية الأول ولو علمت أنكما تعمدا لقطعت أيديكما .

فقد اعتمد سيدنا علي قطع اليدين بيد واحدة وإنما قال ذلك بمحض من الصحابة ولم ينكر عليه أحد فيكون إجماعاً . ولأن اليد تابعة للنفس ثم الأنفس تقتل بنفس واحدة فكذا الأيدي تقطع بيد واحدة لأن حكم التبع حكم الأصل . وهذا الرأي هو الأقرب إلى العقل .

تعدى الفرد على الجماعة :

وإن قطع رجل يميني رجلين فقد اختاف الفقهاء . فقال الحنفية : تقطع يمينه ثم إن حضرا جميعاً فلهما أن يقطعا يمينه ويأخذوا منه دية ينصفين بينهما .

وحجتهم : أنهما استويا في سبب استحقاق القصاص فيستويان في الاستحقاق^(٢) .

(١) انظر ص ٢٩٩ جزء ٧ بدائع الصنائع .

(٢) انظر ص ٢٩٩ جزء ٧ بدائع الصنائع .

وقال الشافعي : إذا كان قطع يميني الرجلين على التعاقب تقطع يمينه للأول ويغرم الدية للثاني كما قال في حالة القتل .
 وإن كان قطع يميني الرجلين على الاجتماع فيقرع بينهما فيقطع لمن خرجت قرعته ويغرم للآخر الدية كما في حالة القتل .
 وحجته أنه إذا قطع على الترتيب صارت يده حقاً للأول فلا تصير حقاً للثاني فتجب الدية للثاني .
 وإذا قطع اليدين على الاجتماع فقد صارت يده حقاً لأحدهما غير عين وتعين بالقرعة^(١) .

وإن حضر أحدهما والآخر غائب فللحاضر أن يقتصر ولا ينتظر الغائب لأن حق كل واحد منهما ثابت في كل اليد وإنما المنع في استيفاء الكل بحكم التزامهم بالمشاركة في الاستيفاء فإذا كان أحدهما غائباً فلا يزاحم الحاضر فكان له أن يستوفى . ولأن حق الحاضر إذا كان ثابتاً في كل اليد وأراد الاستيفاء والغائب قد يحضر وقد لا يحضر وقد يطالب بعض الحضور وقد يعفو فلا يجوز تأخير حق الحاضر في الاستيفاء والمنع منه للحال بعد طلبه لأمر محتمل .

* * *

ولو قطع من رجل يديه أو رجليه :
 قطعت يده أو رجلاه لأن استيفاء المثل ممكن . كذلك لو قطع من رجل يمينه ومن آخر يساره قطعت يمينه لصاحب اليمين ويساره لصاحب اليسار لأن تحقيق الماثلة فيه ممكن^(٢) .

(١) القرعة تفويض إلى الله تعالى ليعين بقضائه وقدره ما ليس لنا سبيل إلى تعيينه وهي سنة عند جمهور الفقهاء في المستوفين في الحجة ليعدل بينهم وتطمين قلوبهم وترفع المظنة عن يتولى القسمة بينهم فهي منزلة التهمة ويستدل القائلون بها بأدلة من القرآن والحديث .
 أما أبو حنيفة وأصحابه فيقولون إن القرعة قمار وميسر وأن الله حرمها وأنها تشبه الأرزلام .
 (٢) انظر ص ٣٠٠ بدائع الصنائع جزء ٧ .

ولو قطع أصبع رجل كلها من المفصل ثم قطع يد آخر أو يبدأ باليد ثم يقطع الأصبع وذلك كله في يد واحدة إما اليمن أو اليسار فإن جاء المحنّي عليهما معاً يطلبان القصاص يبدأ بالقصاص في الأصبع فتقطع الأصبع بالأصبع ثم ينحى صاحب اليد المقطوعة فإن شاء قطع ما بقى وإن شاء أخذ دية يده من مال القاطع . وإن جاء المحنّي عليهما إثر بعضهما ؛ فإن جاء صاحب اليد وصاحب الأصبع غائب تقطع اليد لصاحب اليد . وإن جاء صاحب الأصبع بعد ذلك أخذ أرش الأصبع أما إن جاء صاحب الأصبع أولاً وصاحب اليد غائب تقطع الأصبع لصاحب الأصبع فإن جاء صاحب اليد بعد ذلك أخذ الأرش أو قطع اليد المعيبة^(١) .

ولو قطع يد رجل ثم قتله :

فإن كان القتل بعد البرء لا تدخل اليد في النفس بلا خلاف والولى بالخيار إن شاء قطع يده ثم قتله وإن شاء اكتفى بالقتل وإن شاء عفا عن النفس وقطع يده . وإن كان القتل قبل البرء فكذلك في قول أبي حنيفة لأن حق المحنّي عليه في المثل وذلك في القطع والقتل والاستيفاء بصفة المائثلة ممكن فإذا قطع الولي يده ثم قتله كان مستوفياً للمثل فيكون الجزاء مثل الجناية جزاء وفاقاً بخلاف الخطأ لأن المثل هناك غير مستحق بل المستحق غير المثل لأن المال ليس بمثل النفس .

وقال الصحابان : تدخل اليد في النفس وله أن يقتله وليس له أن يقطع يده . وذلك لأن الجناية على ما دون النفس إذا لم يتصل بها البرء لا حكم لها مع الجناية على النفس في الشريعة بل يدخل ما دون النفس في النفس كما إذا قطع يده خطأ ثم قتله قبل البرء حتى لا يجب عليه إلا دية النفس .
ولو قطع أصبع يد رجل عمداً وقطع آخر يد المقطوع من الزند فوات فالقصاص على الثاني في قول أبي حنيفة والصحابين .

(١) انظر تفصيل القلع الواجب في فروض مختلفة إن جاء المطالبون بالقصاص مجتمعين

أو متفرقين . في البدائع جزء ٧ ص ٣٠١ .

وذلك لأن السراية باعتبار الآلام المترادفة التي لا تتحملها النفس إلى أن يموت وقطع اليد يمنع وصول الألم من الأصبع إلى النفس فكأن قطعاً للسراية فبقيت السراية مضافة إلى قطع اليد . وصار كما لو قطع فبرئت ثم قطع آخر يده فأتى وهناك القصاص على الثاني كذا هنا بل أولى^(١).

وقال زفر : القصاص عليهما وبهذا الرأي الأخير أخذ الشافعي وذلك لأن السراية باعتبار الألم والقطع الأول اتصل ألمه بالنفس وتكامل بالثاني فكانت السراية مضافة إلى الفعلين فيجب القصاص عليهما .

* * *

وإن كان الجاني أشل اليد أو ناقص الأصابع خير المجني عليه بين القود وأخذ الأرض لأن استيفاء الحق كاملاً متعذر فله أن يتجاوز بدون حقه وله أن يعدل إلى العوض . ولو قطعت يد الجاني بسبب من الأسباب قبل اختيار المجني عليه للقصاص فلا شيء عليه عند الحنفية لأن حقه متعين في القصاص وإنما ينتقل إلى المال باختباره ، فيسقط بفواته بخلاف ما إذا قطعت بحق عليه من قصاص أو سرقة حيث يجب عليه الأرض لأن الجاني أوفى به حقاً مستحقاً فصارت سالمة له .

قال الزيلعي : بخلاف النفس إذا وجب على القاتل القصاص لغيره فقتل به حيث لا يضمن لأنها ليست بمعنى المال فلم تسلم له .

* * *

وعلى هذا في السن وسائر الأطراف التي تقاد إذا كان طرف الضارب والقاطع معيباً يتخير المجني عليه بين أخذ العيب والأرض كاملاً .
قال برهان الدين : هذا لو الشلاء ينتفع بها فلو لم ينتفع بها لم تكن محلاً للقود فله دية كاملة بلا خيار وعليه الفتوى .

(١) انظر ص ٣٠٤ جزء ٧ بدائع الصنائع .

وفي التارخانية : إذا كان باليد المقطوعة جراحة لا توجب نقصان دية اليد بأن كان نقصاناً لا يوهن في البطش فإنه لا يمنع وجوب القصاص وإن كان يوهن حتى يجب بقطعه حكومة عدل نصف الدية كان بمنزلة اليد الشلاء ولا تقطع الصحيحة بالشلاء .

* * *

وإذا جنى شخص على عضو من أعضاء شخص آخر فسرت إلى عضو آخر فالأصل أن الجنائية إذا حدثت في عضو فسرت إلى عضو آخر والعضو الثاني لا قصاص فيه فلا قصاص في العضو الأول أيضاً .

وهذا يبنى على ما قاله أبو حنيفة فيما إذا قطع شخص أصبعاً من يد رجل فشلت الكف فلا قصاص فيهما وعليه دية اليد بلا خلاف بين أغلب الفقهاء وذلك لأن المقطوع لا يستطيع استيفاء القصاص ، ولأن الجريمة واحدة فلا يجب بهما ضمانان مختلفان وهو القصاص والمال خصوصاً عند اتحاد المحل . لأن الكف مع الأصبع بمنزلة عضو واحد . وكذلك إذا قطع مفصلاً من أصبع فشل ما بقي أو شلت الكف .

* * *

الفعل المشروع :

لو قطع الإمام يد السارق فمات منه لا ضمان على الإمام ولا على بيت المال . وكذلك لو قطع الطبيب « والفصاد والبزاع والحجام » يد مريض فمات فلا ضمان عليهم . ولو أن الفعل وقع قتلاً إلا أنه لا سبيل إلى إيجاب الضمان للضرورة لأن إقامة الحد مستحقة عليه والتحرز عن السراية ليس في وسعه فلو أوجبنا الضمان لامتنع الأئمة والأطباء عن أداء الواجب خوفاً من لزوم الضمان وفيه كذلك تعطيل حدود الله .

أما إذا ضرب زوج امرأته للشر فماتت منه يضمن لأن المأذون فيه هو التأديب لا القتل ولما اتصل به الموت تبين أنه وقع قتلاً . ولو ضرب الأب أو الوصي الصبي للتأديب فمات ضمن عند أبي حنيفة

وحجته أن التأديب اسم لفعل يبقى المؤدب حياً بعده فلماذا سري تبين أنه قتل وليس بتأديب وهما غير مأذونين في القتل .
وعند الصاحبين لا يضمن لأتھما مأذونان في تأديب الصبي وتهذيبه والمتولد من الفعل المأذون فيه لا يكون مضموناً كما لو عزر الإمام إنساناً فمات .
ولو ضرب المعلم أو الأستاذ تلميذاً فمات : فإن كان الضرب بغير أمر الأب أو الوصي يضمن لأنه متعد في الضرب والمتولد منه يكون مضموناً عليه .
وإن كان بإذنه لا يضمن للضرورة لأن المعلم إذا علم أنه يلزمه الضمان بالسراية وليس في وسعه التحرز عنها يمتنع عن التعليم فكان في التضمن سد باب التعليم وبالناس حاجة إلى ذلك فسقط اعتبار السراية في حقه لهذه الضرورة وهذه الضرورة لم توجد في الأب لأن لزوم الضمان لا يمنعه عن التأديب لفرط شفقته على ولده فلا يسقط اعتبار السراية من غير ضرورة (١) .

* * *

والكلام في هذه الجنابة يقتضى التفصيل في :

- ١ - إبانة الأطراف وما يجري مجرى الأطراف .
 - ٢ - اذهاب معاني الأطراف مع بقائها .
 - ٣ - الشجاج .
 - ٤ - الجراح .
- ونتكلم عن كل فقرة من هذه الفقرات بالتفصيل .

أولاً - إبانة الأطراف وما يجري مجرى الأطراف

وهو قطع اليد والرجل والأصبع والظفر والأنف واللسان والذكر والأنثيين والأذن والشفة وفقر العينين وقطع الأشفسار والأجفان وقلع الأسنان وكسرها وحلق شعر الرأس واللحية والحاجبين والشارب .

(١) انظر ص ٣٠٥ جزء ٧ بدائع الصنائع .

وتكون الدية كاملة في هذه الأشياء إذا فاتت المنفعة المقصودة من العضو على الكمال ويكون ذلك بأحد أمرين^(١).

١ - إبانة العضو .

٢ - إذهاب معنى العضو مع بقاء صورته وهو ما سنتكلم عنه في الفقرة التالية .

إبانة العضو :

الأعضاء التي تتعلق بها الدية كاملة أنواع ثلاثة .

أولاً - نوع لا نظير له في البدن وهو ستة أعضاء :

(أ) الأنف سواء استوعب قطعاً أم قطع المارن وحده .

(ب) اللسان سواء استوعب قطعاً أم قطع منه ما يذهب بالكلام كله .

(ج) الذكر سواء استوعب قطعاً أم قطعت الحشفة منه وحدها .

وذلك لما روى عن سعيد بن المسيب أن رسول الله صلى الله عليه وسلم

قال : في النفس الدية وفي اللسان الدية وفي الذكر الدية وفي الأنف الدية وفي المارن الدية .

وروى أنه عليه الصلاة والسلام كتب في كتاب عمرو بن حزم : في

النفس الدية وفي الأنف الدية وفي اللسان الدية .

ولأنه أبطل المنافع المقصودة من هذه الأعضاء والجمال أيضاً من بعضها .

فالمقصود من الأنف الشم والجمال .

ومن اللسان الكلام .

ومن الذكر الجماع والحشفة منفعة الانزال وقد زال ذلك كله بالقطع .

(د) الصلب إذا اُحدودب بالضرب .

(هـ) مسلك البول .

(١) انظر ص ١٢٩ جزء ٦ الزيلعي .

(و) مسلك الغائط من المرأة إذا أصابها إنسان فصارت لا تستمسك البول أو الغائط . فعليه دية كاملة فإن صارت لا تستمسكها معاً فعليه لكل واحد منهما دية كاملة لأنه تفويت منفعة مقصودة بالعضو على الكمال فيجب عليه كمال الدية .

ثانياً - أعضاء في البدن منها اثنان

- ١ - اليدين .
- ٢ - الرجلان .
- ٣ - العينان .
- ٤ - الأذنان .
- ٥ - الشفتان .
- ٦ - الحاجبان إذا ذهب شعرهما ولم ينبت .
- ٧ - الثديان .
- ٨ - الحلمتان .
- ٩ - الأثنيان .

والأصل فيه ما روى عن ابن المسيب أنه عليه الصلاة والسلام قال : « وفي الأذنين الدية وفي العينين الدية وفي الرجلين الدية » ولأن في قطع كل اثنين من هذين العضوين تفويت منفعة الجنس منفعة مقصودة أو تفويت الجمال على الكمال كمنفعة البصر في العينين والبطش في اليدين والمشى في الرجلين . والجمال في الأذنين والحاجبين إذا لم ينبتا والشفتين ومنفعة إمساك الريق في أحدهما وهي السفلى والثديان وكاء اللبن وفي الحلمتين منفعة الرضاع والأثنيان وكاء المنى .

وكذلك روى عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : في العينين الدية وفي إحدهما نصف الدية وفي اليدين الدية وفي إحدهما نصف الدية .

وهكذا روى عن علي رضي الله عنه قال : الأعضاء التي هي أزواج في البدن ؛ العينان والأذنان الشاحصتان والحاجبان والشفتان والبدان وثديا المرأة والأثنيان والرجلان^(١).

ثالثاً - أعضاء منها في البدن أربعة وهي نوعان :

(أ) أشفار العينين وهي منابت الأهداب إذا لم تنبت لما في تفويتها من تفويت منفعة البصر والجمال وفي كل شفر منها ربع الدية .

(ب) الأهداب وهي شعر الأشفار إذا لم تنبت .

رابعاً - وأما ما يكون أعضاراً في البدن كأصابع اليدين أو الرجلين فإن قطع أصابع اليد يوجب كمال الدية لما فيها من تفويت منفعة البطش والبطش بدون الأصابع لا يتحقق وفي كل أصبع عشر الدية .
هكذا روى في حديث سعيد بن المسيب أن النبي عليه السلام قال : وفي كل أصبع عشر من الإبل^(٢).

قاعدة عامة :

نهى الله سبحانه وتعالى على أمهات الأعضاء وترك باقيها للقياس عليها وكل عضو فيه القصاص إذا أمكن ولم يخش عليه الموت ، وكذلك كل عضو بطلت منفعته وبقيت صورته فلا قود فيه ، وفيه الدية لعلم إمكان القود فيه وفيه تفصيل في الأعضاء والعدد نذكره بالتفصيل^(٣).

العين :

الأصل في القصاص الماثلة فحيث أمكن الماثلة في المحلين بين المنافع والفعلين يقتصر من الجاني وعلى هذا الأصل يحكم على من يخنى على عين الآخر فلإذا فقه شخص عين آخر تفقاً عينه إن أمكن الماثلة .

(١) ص ٧٠ المبسوط جزء ٢٦ المبسوط .

(٢) ص ٧١ جزء ٢٦ المبسوط .

(٣) ص ٦٢٧ جزء ٢ ابن العربي .

ولما أذهب شخص بصر شخص آخر وذلك بأن ضربه على عينه
فذهب بصره والعين قائمة فإن القصاص يمكن في هذه الحالة .

روى أنه وقعت حادثة مماثلة في زمن سيدنا عثمان فجمع الصحابة رضى
الله عنهم وشاورهم في ذلك فلم يكن عندهم حكماً حتى جاء سيدنا على وأمر
بمراة فحسيت^(١) ، ثم وضع على العين الأخرى قطناً ثم أخذت المراة وقربت
من عينه حتى يذهب ضوءها^(٢) .

عين الأحول :

وروى أبو يوسف أنه لا قصاص في عين الأحول لأن الحول نقص
في العين فيكون استيفاء الكامل بالناقص فلا تتحقق المماثلة ولهذا لا تقطع
اليـد الصحيحة باليد الشلاء .

عين الأعور :

ولو فقأ أعور عين صحيح ، قبل : لا قود عليه وعليه الدية ، روى
ذلك عن عمر وعثمان وذلك لأنه في القصاص منه أخذ جميع البصر ببعضه ،
وذلك ليس بمساواة .

وقيل عليه القصاص وهو قول على والشافعى . لقوله تعالى : العيين
بالعين .

وقال مالك : إن شاء فقأ عينه وإن شاء أخذ دية كاملة . وذلك لأن
الأدلة لما تعارضت خير المجنى عليه . والأخذ بعموم القرآن أولى فإنه
أسلم عند الله .

وإذا فقأ صحيح عين أعور فعليه الدية كاملة عند علماء الحنفية .

(١) ورد في ابن عابدين : رأيت بخط بعض العلماء أن المراد بالمراة هنا فولاذ صقيل
يرى به الوجه لا المراة المروقة من الزجاج ص ٥٤٤ جزء ٤ .

(٢) انظر ص ٣٠٨ جزء ٧ البدائع .

وقال الشافعي وأبو حنيفة : فيه نصف البدية ، وهو القياس الظاهر .
ولكن قال بعض العلماء : إن منفعة الأعور ببصره كمنفعة السليم أو قريب
من ذلك فوجب عليه مثل ديبته .

ولكن ما الرأي ؟ هل تؤخذ العين اليمنى باليسرى ؟

١ - قال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد ومالك والشافعي : لا تؤخذ اليمنى
باليسرى لا في العين ولا في اليد ولا تؤخذ السن إلا بمثلها من الجانب .

٢ - وقال ابن شبرمه : تفقأ العين اليمنى باليسرى واليسرى باليمنى وكذلك
اليدان وتؤخذ الثانية بالضررس والضررس بالثنية .

٣ - وقال الحسن بن صالح : إذا قطع أصبعاً من كف فلم يكن للقاطع
من تلك الكف أصبع مثلها قطع ما يلي تلك الأصبع ولا يقطع أصبع
كف بأصبع أخرى وكذلك تقلع السن التي تليها إذا لم تكن للقاطع من
مثلها وإن بلغ ذلك الأضراس وتفقأ العين اليمنى باليسرى إذا لم تكن
له يمنى ولا تقطع اليد اليمنى باليسرى ولا اليسرى باليمنى .

قال أبو بكر الجصاص : لا خلاف أنه إذا كان ذلك العضو من الجانبى
باقياً لم يكن للمجنى عليه استيفاء القصاص من غيره ولا يعدو ما قابله من
عضو الجانبى إلى غيره مما بازائه وإن تراضيا به فدل ذلك على أن المراد بقوله
تعالى : والعين بالعين إلى آخر الآية استيفاء مثله مما يقابله من الجانبى فغير جائز
إذا كان كذلك أن يعتدى إلى غيره سواء كان موجوداً من الجانبى أو معدوماً .
ألا ترى أنه إذا لم يكن له أن يتعدى اليد إلى الرجل لم يختلف حكمه في كون
يد الجانبى موجودة أو معدومة في امتناع تعديده إلى الرجل وأيضاً فإن القصاص
استيفاء المثل وليست هذه الأعضاء مماثلة فغير جائز أن يستوعبها ولم يختلفوا
أن اليد الصحيحة لا تؤخذ بالشلاء وأن الشلاء تؤخذ بالصحيحة وذلك لقوله
تعالى والجروح قصاص ، وفي أخذ الصحيحة بالشلاء استيفاء أكثر مما قطع
وأما أخذ الشلاء بالصحيحة فهو جائز لأنه رضى بدون حقه ^(١) .

(١) انظر ص ٥٣٦ جزء ٢ الجصاص .

الأنف :

إن قطع شخص المارن « وهو ما لان منه ونزل عن قصة الأنف » لأنف شخص آخر ففيه القصاص لقوله تعالى الأنف بالأنف ولأن استيفاء المثل فيه ممكن لأن له حداً معلوماً وهو ما لان فيه .

فإن قطع بعض المارن فلا قصاص فيه لتعذر استيفاء المثل .

وإن قطع قصة الأنف فلا قصاص فيه لأنه عظم .

وقال أبو يوسف إن استوعب ففيه القصاص .

وقال محمد لا قصاص فيه ، وإن استوعب^(١) .

وفي الواقع لا خلاف بينهما في الحقيقة لأن أبا يوسف أراد استيعاب المارن وفيه القصاص بلا خلاف ومحمد أراد به استيعاب القصة ولا قصاص فيها بلا خلاف .

وفي الأرنبة حكومة عدل على الصحيح « الأرنبة : طرف الأنف » .

وإن كان أنف القاطع أصغر خيز المقطوع أنفه الكبير إن شاء قطع

وإن شاء أخذ الأرش وكذا إذا كان قاطع الأنف أنخشم لا يجسد الريح

أو أحرم الأنف أو بأنفه نقصان من شيء أصابه فإن المقطوع خيز بين القطع

وبين أخذ دية أنفه^(٢) .

الأذن :

قوله تعالى : « والأذن بالأذن » يقتضى وجوب القصاص فيها إذا

استوعبت لإمكان استيفائها وإذا قطع بعضها فإن الحنفية قالوا فيه : القصاص

إذا كان استطاع ويعرف قلره .

وقال علماء المالكية في الذي يقطع أذن رجل : عليه حكومة عدل

ولما تكون عليه الدية في السمع .

(١) انظر ص ٢٥٥ جزء ٢ الجصاص .

(٢) انظر ص ٤٣ ابن عابدين جزء ٥

ويقاس السمع كما يقاس البصر . فإن أجاب المصاب جواب من يسمع لم يقبل قوله . وإن لم يجب أحلف ؛ لقد صممت من ضرب هذا ، وأغرم دينته ، ومثله في العين في البصر^(١) .

ونرى أنه في هذه الأيام يؤخذ بقول الطيب العدل .
ولو كانت أذن القاطع صغيرة أو خرقاء أو مشقوقة والمقطوعة كبيرة أو سالمة خير المجنى عليه إن شاء قطع وإن شاء ضمن نصف الدية . وإن كانت المقطوعة ناقصة كان له حكومة عدل .

الشفة :

روى عن أبي حنيفة أنه قال : إذا قطع رجل شفة الرجل السفلى أو العليا وكان يستطيع أن يقتصر منه ففيه القصاص .
وذكر الكرخي : أنه إن استقصاها بالقطع ففيها القصاص لإمكان استيفاء المثل عند الاستقصاء^(٢) .

وإن قطع بعضها فلا قصاص فيه لعدم الإمكان .
ويقطع الشفتين تجب الدية كاملة ويقطع إحداها نصف الدية والعليا والسفلى في ذلك سواء .

وعن زيد بن ثابت أنه قال : في السفلى ثلثا الدية وفي العليا ثلث الدية لأن في العليا جمالا فقط وفي السفلى جمالا ومنفعة وهي استمسك الريق بها^(٣) .

العظام :

واختلف الأطباء في السن هل هو عظم أو طرف عصب يابس ، فمنهم من ينكر أنه عظم لأنه يحدث وينمو بعد تمام الخلقة ويلين بالخل فعمل هذا لا يحتاج إلى الفرق بينه وبين سائر العظام لأنه ليس بعظم . ولئن قلنا إنه

(١) انظر ص ٦٢٦ جزء ٢ ابن العربي .

(٢) انظر ص ٤٧٧ جزء ٥ ابن عابدين .

(٣) انظر ص ٧٠ جزء ٢٦ المبسوط .

عظم فالفرق بينه وبين سائر العظام أن المساواة فيه ممكنة بأن يبرد بالمبرد بقدر ما كسر منه^(١).

وقد روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم : أنه لا قصاص في عظم - وفي السن القصاص - سواء كسر أو قلع لقول الله تبارك وتعالى : والسن بالسن ولأنه يمكن استيفاء المثل فيه بأن يؤخذ إلى الكسر من سن الكاسر مثل ما كسر بالمبرد وفي القلع يؤخذ سنه بالمبرد إلى أن ينتهي إلى اللحم ويسقط ما سوى ذلك وقيل في القلع أنه يقلع سنه لأن تحقق المائلة فيه ممكن وقيل إن في القلع احتمال الزيادة لأنه لا يؤمن فيه أن يفعل المقلوع أكثر مما فعل القالع^(٢).

وفرق البعض : أنه إذا قلع سن غيره هل يقلع سنه قصاصاً أم يبرد بالمبرد إلى أن ينتهي إلى اللحم . فيه روايتان : كما أفصح عنه في المحيط البرهاني حيث قال : إن كانت الجناية بكسر بعض السن يؤخذ من سن الكاسر بالمبرد مقدار ما كسر من سن الآخر وهذا بالاتفاق وإن كانت الجناية بقلع سن ؛ ذكر القدوري أنه لا يقلع سن القالع ولكن يبرد سن القالع بالمبرد إلى أن ينتهي إلى اللحم ويسقط الباقي وإليه مال السرخسي .

وذكر شيخ الإسلام في شرحه أنه يقلع سن القالع وإليه أشار محمد في الجامع الصغير حيث ذكر بلفظ النزع والنزع والقلع واحد وفي الزيادات نص على القلع^(٣).

وقد ورد في ابن عابدين عن ذلك :

«وبالمبرد أخذ صاحب الكافي وعليه مشي شراح الهداية وعزوه إلى النخيرة والمبسوط وتبعهم في الجوهرة والتبيين ولم يتعرضوا للقول بالقلع

(١) انظر ص ١١١ جزء ٦ الزيلعي .

(٢) انظر ص ٣٠٨ بدائع الصنائع .

(٣) انظر ص ٢٧٠ جزء ٨ فتح القدير .

أصلاً بل قالوا لا تقلع وإنما تبرد مع أنه في الهداية قال : ولو قلع من أصله يقلع الثاني فيماتلان وكأن الشراح لم يرتضوا به لكن مشى عليه في مختصر الوقاية والملتقى والاختيار والدرر وغيرها . ونقل الطورى عن المحيط أن في المسئلة روايتين ونقل بعضهم عن المقدسى أنه قال : ينبغي اختيار المبرد خصوصاً عند تعذر القلع كما لو كانت أسنانه غير مفلجة بحيث يخاف من قلع واحد أن يتبعه غيره أو أن تفسد اللثة . قلت يؤيده ما في شرح مسكين عن الخلاصة : النزاع مشروع والأخذ بالمبرد احتياط^(١) .

* * *

وإن لم يمكن القصاص فعليه الأرش في كل سن خمس من الإبل أو البقر .

* * *

ولو ضرب رجل أسنان آخر وتحركت ينتظر عليها حولا كاملا لما روى عنه عليه الصلاة والسلام أنه قال : « يستأني بالجراح حتى تبرأ » والتقدير بالسنة لأنها مدة يظهر فيها حقيقة حالها من السقوط والتغير والثبوت وسواء كان المضروب صغيراً أو كبيراً . وهو رأى أبى حنيفة لاحتمال ثبات السن .

وقال أبو يوسف : ينتظر في الصغير ولا ينتظر في الرجل لأن سن الكبير لا تثبت ظاهراً .

وعن محمد : إنه ينتظر إذا تحركت وإذا سقطت لا ينتظر . وذلك لأن السن إذا تحركت قد تثبت وقد تسقط فأما إذا سقطت فالظاهر أنها لا تثبت .

(١) انظر ص ٤٥٥ جزء ٥ ابن عابدين .

اللسان :

إذا قطع اللسان ففيه الدية كاملة لفوات منفعة مقصودة وهو النطق فإن الادي يمتاز به من سائر الحيوان . وبه من الله على الإنسان بقولا تعالى « خلق الإنسان علمه البيان » وهذا لأنه لا يقدر على إقامة مصالحه إلا بإفهام غيره أغراضه وذلك يفوت بقطعه .

وكذلك تجب الدية بقطع بعضه إذا امتنع عن الكلام لأن الدية تجب لتفويت المنفعة لا لتفويت صورة الآلة وقد حدث بامتناع الكلام .

وقد اختلف الفقهاء في القصاص في اللسان والعلة في التوقف عن القود فيه عدم الإحاطة باستيفاء القود فإن أمكن الإحاطة به فالقود . وإن قطع بعضه فلا قصاص فيه لعدم امكان استيفاء المثل .

أما إن استوعب اللسان بالقطع :

فقال البعض : لا قصاص فيه . وذلك لأن اللسان ينقبض وينبسط فلا يمكن استيفاء القصاص فيه بصفة المائلة .

وقال أبو يوسف : فيه القصاص . وذلك لأنه إذا كان استوعب كاملا ، أمكن استيفاء المثل فيه بالاستيعاب فيكون الجزء مثل الجنابة .

وإن كان ذهب بعض الكلام بقطع بعض اللسان دون بعض ففيه حكم مة العدل لأنه لم يوجد تفويت المنفعة على سبيل الكمال .

وقيل تقسم الدية على عدد الحروف وقيل على عدد الحروف التي تتعلق باللسان وهي :

— التاء والثاء والجيم والذال والذال والراء والزاي والسين والشين والصاد والضاد والطاء والظاء واللام والنون والياء فما أصاب الفائت يلزمه ولا مدخل للحروف الحلقية فيه وهي :
الهمزة والهاء والعين والغين والحاء والخاء .

ولا الشفوية وهي : الباء والميم والواو .

وقيل : إن قدر على أكثرها نجب حكومة عدل لحصول الإفهام على الاختلال .

وان عجز عن أداء الأكثر نجب كل الدية لأن الظاهر أنه لا يحصل منه الإفهام والأصل فيه ما روى عن علي رضي الله عنه أنه قسم الدية على الحروف فما قدر عليه من الحروف أسقط بحسابه من الدية وما لم يقدر عليه ألزمه بحسابه منها^(١).

لسان الأخرس :

إن قطع شخص لسان أخرس ففيه حكومة عدل .
وقال النخعي : فيه الدية . وقيل له : إذا أسقطت القود فلا يبقى إلا الحكومة لأن الدية قرينة القود فإذا سقطت القود سقطت الدية ولم تبقى إلا الحكومة .

لسان الصبي :

وإن قطع لسان صبي قد استهل ففيه حكومة عدل لأنه لم يعرف صلاحه بالدليل القاطع .

وإن تكلم الصبي ففيه دية كاملة .

وروى عن أبي حنيفة : أن اللسان هنا لا قصاص فيه سواء قطع كله أو بعضه .

وعن أبي يوسف : إذا قطع الكل يجب القصاص .

قال ابن عابدين : والصحيح قول أبي حنيفة^(٢).

(١) انظر ص ١٢٩ جزء ٦ الزيلعي وانظر ص ٣١١ جزء ٧ بدائع الصنائع .

(٢) انظر ص ٥٤٧ جزء ٥ ابن عابدين .

الذكر :

إن قطع الحشفة ففيها القصاص لا مكان استيفاء المثل لأن لها حداً معلوماً وإن قطع بعضها أو بعض الذكر فلا قصاص فيه لأنه لا حد لذلك فلا يمكن القطع بصفة المائلة فصار كما لو قطع بعض اللسان .

ولو قطع الذكر من أصله ذكر البعض أنه لا قصاص فيه لأن الذكر ينقبض مرة وينبسط أخرى فلا يمكن مراعاة المائلة فيه فلا يجب القصاص . وقال أبو يوسف : فيه القصاص وذلك لأنه عند الاستيعاب أمكن الاستيفاء على وجه المائلة فيجب القصاص^(١) .

وفيه الدية كاملة لأن فيه تفويت منافع جمعة من الوطء والإبلاد واستمسك البول والرئى به والإيلاج الذى هو طريق الإعلاق . وكذا فى الحشفة الدية كاملة لأنها أصل فى منفعة الإيلاج والدفق والقصة كالتابع له .

ورد فى ابن عابدين :

لا قصاص فى قطع غير الحشفة . ولكن جزم قاضيه خان بازوم القصاص فى الذكر وحده إذا قطع من أصله لا فى اللسان . فإنه قال فى الخانية : رجل قطع لسان إنسان قال فى الأصل أنه لا قصاص فيه .

وقال أبو يوسف : لا قصاص فى بعض اللسان . قال فى الخانية : وفى قطع الذكر من الأصل عمداً قصاص وإن قطع من وسطه فلا قصاص فيه وهذا فى ذكر الرجل فأما فى ذكر الخصى والعنين ففيه حكومة عدل .

وفى ذكر المولود إن تحرك يجب القصاص إن كان عمداً والدية إن كان خطأ وإن لم يتحرك كان فيه حكومة عدل . ولا قصاص فى قطع اللسان .

(١) انظر ص ١١٢ جزء ٦ الزيلى ، وص ١١٩ جزء ٥ الزيلى ، وص ٢٧٤

فتح التقدير جزء ٨ .

وعلق ابن عابدين على ذلك قائلاً : فقد فرق بين اللسان والذكر كما ترى ولعله لعسر استقصاء اللسان من أصله بخلاف الذكر لكن قاضيخان نفسه حكى في شرحه على الجامع الصغير رواية أبي يوسف في الذكر واللسان وصحح قول الإمام فإنه قال فيما إذا قطع ذكر مولود بدا صلاحه بالتحرك . وإن قطع الذكر من أصله عمداً اختلفت الروايات فيه . روى بشر عن أبي يوسف أنه يجب فيه القصاص وروى محمد عن أبي حنيفة : علمه ^(١) .

ثدى المرأة :

لا يجب القصاص فيه لأن القصاص فيه لا يمكن استيفاؤه . وأما حلمة ثدى المرأة فيجب القصاص فيها لأن لها حداً معلوماً فيمكن استيفاء المثل فيها كالشفة .

وتجب الدية بقطع ثدى المرأة لأن فيه تفويت منفعة الإرضاع بخلاف ثدى الرجل لأنه ليس فيه تفويت المنفعة ولا الجمل على الكمال فيجب فيه حكومة عدل .

وفي حلمتى المرأة كمال الدية وفي إحداهما نصف الدية لفوات منفعة الإرضاع وإمساك اللبن لأنه إذا لم يكن لثديها حلمة يتعذر على الصبي الالتئام عند الإرضاع .

الشعر :

لا قصاص في جز شعر الرأس وحلقه وحلق الحاجبين والشارب واللعبة وإن لم ينبت بعد الحلق والتنف .

أما الجز فلأنه لا يعلم موضعه فلا يمكن أخذ المثل .
وأما الحلق والتنف الموجود من الخالق والناثق فلأن المستحق حلق

(١) انظر ص ٤٧ جزء ٥ ابن عابدين . قال الشرنبلال في شرحه على الوهبانية : والفتوى على أنه لا قصاص في اللسان والذكر .

ونتف غير منبت وذلك ليس في وسع المخلوق والمتوف لجواز أن يقع حلقة ونتفه منبتاً فلا يكون مثل الأول .

وذكر في النوادر أنه يجب القصاص إذا لم ينبت .

وإذا حلق شعر رأس إنسان حتى أفسد المنبت فعليه كمال الدية الرجل والمرأة في ذلك سواء .

وقال الشافعي في شعر الرأس حكومة عدل ، وفي اللحية إذا حلقت فلم تنبت كمال الدية عند الحنفية .

وحجتهم حديث على فإنه كالمرفوع إلى رسول الله لأن ذلك لا يستلزم بالראى والمعنى فيه أنه فوت عليه جمالا كاملا فيلزمه كمال الدية كما لو قطع جمال كامل .

وقال الشافعي والإمام مالك رضى الله عنهما : فيه حكومة عدل لأنه شعر مستمد من البدن بعد كمال الخلقة فلا يتعلق بحلقه كمال الدية كشعر الصدر والساق وهذا لأنه ليس في حلق الشعر تقويت منفعة كاملة إنما فيه فقط تقويت بعض الجمال فإنه يلحقه نوع شين على الوجه ولهذا يلحق الرأس واللحية في بعض البلاد فلا تتعلق به الدية .

ويجب في الحاجبين حكومة عدل عند الشافعي ومالك بناء على أصلهما أنهما لا يريان وجوب الدية في الشعر .

وعند الحنفية يجب فيهما الدية لتقويت الجمال على الكمال .

ثانياً — إذهاب معاني الأطراف مع بقائها

وذلك بتقويت السمع والبصر والشم والذوق والكلام والجاع والإبلاذ والبطش والمشى وتغير لون السن إلى السواد والحررة والخضرة ونحوها مع قيام محالها ويلحق بهذا إذهاب العقل .

وفي كل ذلك لا يجب القصاص لأنه لا يستطاع المائلة . ولذلك تجب

الدية فهو لا يمكنه أن يضرب ضرباً تذهب به هذه الأشياء فلم يكن استيفاء المثل ممكناً فلا يجب القصاص .

وكذلك لو ضرب على يد رجل أو رجله فشلت لا قصاص عليه لأنه لا يمكنه أن يضرب ضرباً مشلاً فلم يكن المثل مقدور الاستيفاء فلا يجب القصاص^(١).

والأصل في ذلك كله ما روى عن سيدنا عمر رضي الله عنه أنه قضى في رجل واحد بأربع ديات ؛ ضرب على رأسه فذهب عقله وكلامه وبصره وذكره لأنه فوت المنافع المقصودة من هذه الأعضاء على سبيل الكمال .

أما العقل : فلأن تفويته تفويت منافع الأعضاء كلها لأنه لا يمكن الانتفاع بها فيما وضعت له بفوت العقل .

أما السمع والبصر والكلام والشم والذوق والجماع والإيلاد فكل واحد منها منفعة مقصودة وقد فوتها كلها .

ولو ضرب على رأس رجل فسقط شعره أو على رأس امرأة فسقط شعرها أو حلق لحية رجل أو نتفها أو حلق شعر امرأة ولم ينبت فلن كان حراً ففيه الدية عند الحنفية لأن الشعر للنساء والرجال جبال كامل وكذا اللحية للرجال .

وقد روى عن سيدنا علي رضي الله عنه أنه قال في الرأس إذا حلق فلم ينبت الدية كاملة .

وكذا روى عنه أنه قال في اللحية إذا حلقت فلم تنبت الدية .
وعند الشافعي : في ذلك حكومة العدل لأنه لا يجب كمال الدية إلا بإتلاف النفس لأن الدية بدل النفس إلا أن الشرع ورد بذلك عند تفويت منفعة الجنس كما في قطع اليدين والرجلين ونحو ذلك لأن تفويت منفعة الجنس يجعل النفس تالفة من وجهه ولم يوجد ذلك في حلق الشعر فبقى الحكم

(١) انظر ص ٣٠٩ بدائع الصنائع جزء ٧٠ .

فيه مردوداً إلى الأصل ولهذا لم يجب في حلق شعر سائر البدن^(١).

الزينة :

وذهاب البصر يعرفه الأطباء فيكون قول رجلين منهم عدلين حجة فيه ،
وقيل يستقبل به الشمس مفتوح العين فإن دعت عيناه علم أنه باق
ولا فلا .

وقيل يلقي بين يديه حية فإن هرب منها علم أنه لم يلهب وإن لم يهرب
فهو ذاهب .

وطريق معرفة ذهاب السمع أن يغافل ثم ينادى فإذا أجاب علم أنه
لم يلهب وإلا فهو ذاهب .

وروى عن إسماعيل بن حماد أن امرأة ادعت أنها لا تسمع وتطارشت
في مجلس حكاه فاشتغل بالقضاء عن النظر إليها ثم قال لها فجأة غطي عورتك
فاضطربت وتسارعت إلى جمع ثيابها فظهر كذبها^(٢) .
والذوق يمكن معرفته بإطعامه حنظلًا بعد حلو .
وبصفة عامة يمكن الآن الاستعانة بالأطباء العدول .

ثالثاً — الشجاج

والشجاج كما تذكر كتب الفقه جمع شجة وهي الجراح التي تكون
في الرأس والوجه وهي أنواع .

١ — الحارصة :

وهي التي تحرص الجلد أى تخدشه ولا تخرج الدم وهي مأخوذة من
حرص القصار الثوب أى شقه .

(١) انظر ص ٣١٢ جزء ٧ بدائع الصنائع .

(٢) ورد في ابن عابدين : قال بفهم يعرف ذلك إذا أخبر رجلان من أهل العلم به .

وانظر ص ١٠٧ جزء ٢ الشرنبلالية على منلاخسرو .

٢ - الدامعة :

هى التى تظهر الدم ولا تسيله كالدمع فى العين مأخوذة من الدمع فسميت بها لأن الدم يخرج منها بقدر الدمع من المقلة وقيل لأن عينه تلمع بسبب ألم يحصل منها .

وفى المحيط : الدامعة هى التى يخرج منها ما يشبه الدمع مأخوذة من دمع العينين .

٣ - الدامية :

هى التى تسيل الدم . وذكر المرغينانى أن الدامية هى التى تدمى من غير أن يسيل منها دم وهو الصحيح وقيل إن فيها بعيراً .

٤ - الباضعة :

هى التى تبضع الجلد أى تقطعه ، مأخوذة من البضع وهو الشق والقطع ومنه مبضع الفصاد . وقيل إن فيها بعيرين .

٥ - المتلاحمة :

هى التى تأخذ من اللحم فتقطعه كله ثم يتلاحم بعد ذلك أى يلتئم ويتلاصق وسميت بذلك تفاولاً على ما توول إليه .

وروى عن محمد أن المتلاحمة قبل الباضعة لأن المتلاحمة مأخوذة من قولهم التحم الشئان إذا اتصل أحدهما بالآخر فالمتلاحمة ما تظهر اللحم ولا تقطعه والباضعة بعدها لأنها تقطعه .

وفى ظاهر الرواية المتلاحمة تعجل فى قطع أكثر اللحم وهى بعد الباضعة .

وقال الأزهري : الوجه أن يقال المتلاحمة أى القاطعة للحم والاختلاف الذى وجد فى الشجاج راجع إلى ما أخذ الاشتقاق لا إلى الحكم .

وروى عن زيد بن ثابت أنه قال في الدامية بعير وفي الباضعة بعيران
وفي المتلاحمة ثلاثة أبعرة .

٦ - السمحاق :

وهي التي تصل إلى السمحاق وهي الجلدة الرقيقة التي بين اللحم وعظم
الرأس ومنه سمى العظم الرقيق سماحيق .
وفي السمحاق أربعة من الأبعرة .

٧ - الموضحة :

هي التي توضح العظم حتى يبدو ويظهر .
وقد اختلف العلماء في موضع الموضحة من الجسد فقال مالك : لا تكون
الموضحة إلا في جهة الرأس والجبهة والحددين واللحي الأعلى ولا تكون
في اللحي الأسفل لأنه في حكم العنق ولا في الأنف .
وأما الشافعي وأبو حنيفة فالموضحة عندهما في جميع الوجه والرأس
والجمهور على أنها لا تكون في الجسد .

وقال الليث وطائفة : تكون الموضحة في الجنب .

وقال الأوزاعي : إذا كانت في الجسد كانت على النصف من دينها
في الوجه والرأس والفقهاء على أن فيها إذا كانت خطأ خمس من الإبل
وإذا كانت عمداً ففيها القصاص لأن اعتبار المساواة فيها ممكن فإن عملها
في اللحم دون العظم والجنائيات فيما دون النفس توجب القصاص إذا أمكن
اعتبار المساواة فيها .

وما قبل الموضحة من الشجاج فيها حكومة عدل إذا كانت خطأ
وكذلك إن كانت عمداً في رواية الحسن عن أبي حنيفة فإنه لا قصاص فيها
دون الموضحة لأنه يتعلمر اعتبار المساواة فيها من حيث المقدار فربما يبقى
من أثر فعل الثاني فوق ما يبقى من أثر فعل الأول .

وفى ظاهر الرواية : فيها القصاص لأن عملها فى الجلد أعظم والمساواة فيها ممكنة بأن يسبر غورها بالمسبصار ثم يتخذ حديدة بقدر ذلك فيقطع بها مقدار ما قطع .

* * *

وإيجاب حكومة العدل فى هذه الشجاج مروى عن إبراهيم النخعى وعن عمر بن عبد العزيز قالوا : ما دون الموضحة من الشجاج بمنزلة الخلوش ففيها حكومة عدل .

وقد جاء فى الحديث أن علياً رضى الله عنه قصى فى السمحاق بأربع من الإبل . وإنما يحمل على أن ذلك كان مقدار حكومة عدل^(١) .
وعن أبى بكر بن سليمان بن أبى خيثمة عن جدته : أن أباهم شج إنساناً موضحة فقصى فيها رسول الله صلى الله عليه وسلم بخمس فرائض .

٨ - الهاشمية :

وهى التى تكسر العظم وفيها عند الجمهور عشر الدية .
روى ذلك عن زيد بن ثابت ولا يخالف له من الصحابة .

٩ - المنقلة :

وهى التى تنقل العظم بعد كسره أى تحوله .
قال فى المصباح : والأولى أن تكون على صيغة اسم المفعول لأنها محل الإخراج وهكذا ضبطه ابن السكيت .
ولا خلاف أن فيها عشر الدية إن كانت عمداً ونصف العشر إن كانت خطأ .

حدث يعقوب عن عبد الله بن نافع : أن النبى صلى الله عليه وسلم قضى فى المنقلة بخمس عشرة فريضة .

(١) انظر ص ٣١٢ جز ٨ من تكملة فتح القدير وانظر ص ١٣٢ جز ٦ الزيلى .

وعن يحيى عن عمرو بن حزم : وفي المنقلة خمس عشرة من الإبل^(١) .

١٠ - المأمومة :

هى التى تصل إلى أم الدماغ (أم الدماغ هى الجلدة الرقيقة التى تجمع الدماغ) وهى تظهر الجلدة بين العظم والدماغ وفيها ثلث الدية ولا يقاد فيها إلا ما حكى عن الزبير .

عن العباس بن عبد المطلب : أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : ليس فى المأمومة ولا فى الجائفة ولا فى المنقلة قود

وعن معاذ بن محمد أن عمرو بن معدى كرب : قاتل رجلاً من بني كنانة فشجبه موضحة مأمومة فأراد عمر أن يقيد منه فقال العباس . سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : لا قود فى جائفة ولا منقلة ولا مأمومة . وفى حديث عمرو بن حزم : وفى المأمومة ثلث الدية وفى الجائفة مثلها وفى العين خمسون وفى الرجل خمسون وفى كل أصبع مما هنالك عشر من الإبل وفى السن خمس وفى الموضحة خمس .

١١ - الدامغة :

بالعين المعجمة وهى التى تخرج الدماغ ولم يذكرها محمد لأن النفس لا تبقى فى الغالب بعدها ويكون ذلك قتلاً لا شجعة^(٢) ولم يذكر أيضاً الحارصة ولا الدامعة لأنهما لا يبقى لها فى الغالب أى أثر .

حكومة العدل :

حكومة العدل هى تعويض عما لحق المحنى عليه من الألم فيما لا يستطيع القصاص فيه .

(١) انظر ص ٣١٦ بدائع الصنائع جزء ٧ .
(٢) انظر ص ٣٧ من كتاب الديات القمحاك .

والفرق بينها وبين الأرض أن الأرض وهو جزء من الدية مقدر سلفاً
أما هي فغير مقدرة ويرجع تقديرها إلى القاضي .

قال الطحاوى : السبيل إلى معرفة حكومة العدل أن يقوم لو كان
مملوكاً بدون هذا الأثر ويقوم على هذا الأثر ثم ينظر إلى تفاوت ما بين
القيمتين كم هو فإن كان بقدر نصف العشر يجب نصف عشر الدية وإن
كان بقدر ربع العشر يجب ربع عشر الدية .

وقال الكرخي : هذا غير صحيح فربما يكون نقصان القيمة بالشجاج
التي قبل الموضحة أكثر من نصف العشر فيؤدي هذا القول إلى أن يوجب
في هذه الشجاج من الدية فوق ما أوجبه الشرع في الموضحة وذلك لا يجوز .
ولكن الصحيح أن ينظر كم مقدار هذه الشجة من نصف عشر الدية لأن
وجوب نصف عشر الدية ثابت بالنص وما لا نص فيه يرد إلى المنصوص
عليه باعتبار المعنى فيه ^(١) .

وعند أبو يوسف أن حكومة العدل هي أجر الطبيب وتمن الأدوية
التي صرفها المصاب .

وقال القدوري إن أجرة الطبيب قول محمد بن الحسن ^(٢) .

رابعاً — الجراح

قال تعالى : « والجروح قصاص » . ففي الجراح القصاص .

وهذا القول عام خصصه النبي صلى الله عليه وسلم : ففي الصحيح عن
أنس قال :

كسرت الربيع وهي عمة أنس بن مالك ثنية جارية من الأنصار فطلب

(١) انظر ص ٣١٢ جزء ٨ تكملة فتح القدير .

(٢) انظر ص ٥٧٢ جزء ٥ ابن عابدين ، وانظر مؤلفنا « الجرائم في الفقه الإسلامي »

الطبعة الثانية ص ٢٢٣ .

القوم القصاص ، فأتوا النبي صلى الله عليه وسلم ، فأمر النبي صلى الله عليه وسلم بالقصاص .

فقال أنس بن النضير ، عم أنس بن مالك : لا والله لا تكسر ثناياها يا رسول الله . فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « يا أنس كتاب الله القصاص » ، فرضى القوم وقبلوا الأرض . فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « إن من عباد الله من لو أقسم على الله لأبره » .

« فمن تصلى به فهو كفارة له » .

اختلف العلماء فيه على قولين .

أحدهما : هو كفارة له ؛ هو المجروح .

الثاني : هو الجراح لأنه ممكن من نفسه لكي يقتص منه .

وعن أبي الدرداء عن النبي صلى الله عليه وسلم : ما من مسلم يصاب بشيء من جسده فبهه إلا رفعه الله به درجة ، وحط به عنه خطيئة .

قال ابن العربي :

والذي يقول : أنه إذا عفا عنه المجروح عفا الله عنه ، لم يقم عليه دليل فلا معنى له^(١) .

(١) انظر ص ٦٢٧ جزء ٢ ابن العربي .

ورد في الصاوي على الجالدين ص ٢٣٠ جزء أول : أي ممكن القاتل من نفسه للقصاص ويحصل أن المعنى فن تصدق به أي القصاص بأن عفا الولي عن القاتل فهو كفارة لما عليه من الذنوب والحاصل أن القاتل تعلق به ثلاثة حقوق :

حق لله وحق للولي وحق للمقتول فإن سلم القاتل نفسه طوعاً تائباً سقط حق الله وحق الولي . ويرضى الله للمقتول من عنده .

وأما إن أخذ القاتل كرهاً وقتل من غير توبة فقد سقط حق الولي وبقي حق الله وحق للمقتول هكذا ذكره ابن القيم وهو مبنى على أن الحدود زواجر وأما ما منى عليه مالك من أن الحدود جوارب قتل ولو من غير توبة فقد سقطت الحقوق كلها لأن السيف يجب ما قبله .

والأحاديث الواردة في هذا الشأن تؤيد مذهب الإمام مالك .

والجراح نوعان جائفة وغير جائفة .

فالجائفة هى التى تصل إلى الجوف فتصل إلى البطن من الصدر أو الظهر أو الجنب ولا قصاص فيها لافتقاد شرطه بل يجب ثلث الدية ولا تكون الجائفة فى الرقبة والحلق واليدين والرجلين ولا الأنثيين والدبر .

ودوى عن أبى يوسف أن ما وصل من الرقبة إلى الموضع الذى لو وصل إليه من الشراب قطره يكون جائفة لأنه لا يقطر إلا إذا وصل إلى الجوف . فإن سرت بأن مات منها فيقتص ولذلك ينتظر البرء منها .

غير جائفة :

وهى خلاف ما ذكرناه .

وعلى ذلك فالجراح بنوعها جائفة كانت أو غير جائفة إن مات المجرع منها وجب القصاص على الجراح لأن الجراحة أصبحت بعد أن مات منها المصاب كالنفس .

أما إن لم يمت المجرع وشفى فلا قصاص فى شيء لأنه لا يمكن استيقاء القصاص فيها على وجه المائلة .

وسائر جراح البدن إذا برئت وبقي لها أثر ففيها حكومة العدل وإن لم يبق لها أثر فلا شيء فيها فى قول أبى حنيفة . والمفهوم أن الجاني يعزر .

وإن مات المجرع من الجراحة فلا يخلو الأمر :

إن كان الضارب واحداً ففيها القصاص إن كانت عمداً والدية إن كانت خطأ .

وإن كان الضارب أكثر من واحد فتقسم الدية عليهم إن كانت جراحاتهم خطأ .

الأنثى :

إذا أصيبت الأنثى بما دون النفس فإنه تعتبر ما دون النفس منها بديتها كديتها قل أو كثر عند عامة العلماء وعامة الصحابة .

وعن ابن مسعود أنه قال :

تعامل المرأة الرجل فيما كان أرشه نصف عشر الدية كالسن والموضحة .
أى أن ما كان أرشه هذا القدر فالرجل والمرأة فيه سواء لا فضل للرجل على المرأة .

واحتج ابن مسعود رضى الله عنه بحديث الغرة أنه عليه الصلاة والسلام قضى في الجنين بالغرة وهي نصف عشر الدية ولم يفصل عليه الصلاة والسلام بين الذكر والأنثى فيدل على استواء أرش الذكر والأنثى في هذا القدر .

وعند الحنفية لا قصاص بين طرفي رجل وامرأة . لأن الأطراف يسلك بها مسلك الأمور لأنها وقاية النفس كالأموال ولا مماثلة بين طرف الذكر والأنثى لل تفاوت بينهما في القيمة .

وقال الشافعى : يجب القصاص في ذلك فكل ما يقتل به عنده يقطع به وإلا فلا .

وعن سعيد بن المسيب أنه قال :

تعامل المرأة الرجل إلى ثلث ديتها أى أرش الرجل والمرأة إلى ثلث ديتها سوء وهو مذهب أهل المدينة — ويروون أنه عليه الصلاة والسلام قال : « عقل المرأة مثل عقل الرجل حتى يبلغ الثلث من ديتها » وهذا نص لا يحتمل التأويل . « رواية النسائي عن ابن عمرو » .

و « للحنفية » أن الأرش بنصف بدل النفس بالإجماع وهو الدية فكذا بدل ما دون النفس لأن المنتصف في الحالين واحد وهو الأنوثة ولهذا ينصف

ما زاد على الثلث فكنا الثلث وما دونه . ولأن القول بما قاله أهل المدينة يؤدى إلى القول بقلة الأرض عند كثرة الجنابة وأنه غير معقول .

والى هذا أشار ربيعة بن عبد الرحمن المعروف بربيعة الرأى فإنه روى أنه سأل سعيد بن المسيب عن رجل قطع أصبع امرأة فقال : فيها عشر من الإبل . قال : فإن قطع ثلاثة ، قال : ففيها ثلاثون من الإبل . قال : فإن قطع أربعة فقال : عشرون من الإبل . فقال ربيعة : لما كثرت جروحها وعظمت مصيبتها قل أرشها ! ! ! فقال : أعراق أنت ؟ ؟ قال : لا . بل جاهل متعلم أو عالم متبين . فقال : هكنا السنة يا بن أخى . وعنى^(١) به سنة زيد بن ثابت رضى الله عنه .

ويعلق الحنفية على هذا القول بقولهم : وبهذا يتبين أن روايتهم عنه عليه الصلاة والسلام لم تصح إذ لو صحت لما اشتبه الحديث على مثل سعيد ولأحال الحكم إلى قوله عليه الصلاة والسلام لا إلى سنة زيد رضى الله عنه فإن الرواية لا تكاد تثبت عنه عليه الصلاة والسلام .

وأما حديث الغرة في الجنين فنقول بموجبه إن الحكم في أرش الجنين لا يختلف بالدكورة والأنوثة وإنما الكلام في أرش المولود والحديث ساكت عن بيانه .

ثم نقول احتمل أنه عليه الصلاة والسلام لم يفصل في الجنين بين الذكر والأنثى لأن الحكم لا يختلف ويحتمل أنه لم يفصل لتعلم الفصل لعدم استواء الخلقة فلا يكون حجة مع الاحتمال^(٢) .

(١) انظر ص ٣٢٢ جزء ٧ بدائع الصنائع . ولا أدري ما الذى حل الحنفية على هذا الفهم من كلام ابن المسيب ، ولم لا يكون أراد بالسنة سنة الرسول صلى الله عليه وسلم وقوله ؟

(٢) انظر ص ٣٢٢ جزء ٧ بدائع الصنائع .

ما تتحمله العاقلة فيما دون النفس :

إذا بلغ أرش الجناية فيما دون النفس من الأحرار نصف عشر الدية فصاعداً وذلك خمسمائة في الذكور ومائتان وخمسون في الإناث تتحمله العاقلة .

وقد اختلف فيما دون ذلك في الرجل والمرأة . فقال الحنفية : يكون في مال الجاني ولا تتحمله العاقلة وذلك لأن القياس يأبى التحمل لأن الجناية حصلت من غيرهم . وإنما عرفنا ذلك بقضاء رسول الله صلى الله عليه وسلم بأرش الجنين على العاقلة وهو الغرة وهي نصف عشر الدية . فبقى الأمر فيما دون ذلك على أصل القياس . ولأن ما دون ذلك ليس له أرش مقدر بنفسه فأشبه ضمان الأموال فلا تتحمله العاقلة كما لا تتحمل ضمان المال .

وقال الشافعي : العاقلة تتحمل القليل والكثير لأن التحمل من العاقلة لتفريط منهم في الحفظ والنصرة وهذا المعنى لا يوجب الفصل بين القليل والكثير .

وأما ما دون النفس من العبيد فلا تتحمله العاقلة بالاجماع لأن ما دون النفس من العبيد له حكم الأموال ولهذا لا يجب فيه القصاص وضمان المال لا تتحمله العاقلة^(١) .

المبحث الثالث

شبه العمد

القتل شبه العمد هو القتل مع القصد بآلة لا تقتل عادة كالعصا والسوط والحجر الصغير وهو يساوى الضرب المفضى إلى الموت في الفقه الغربي . والعمد في القتل هو التوجه إليه بارادة إحداثه ولا يعد القتل عمداً إذا

(١) انظر ص ٣٢٣ بدائع الصنائع جزء ٧ .

انتفت هذه النية مهما كانت درجة احتمال حدوثه بل يعتبر الفعل ضرباً أو جرحاً أفضى إلى الموت فنية القتل هي الفارق الوحيد بين القتل عمداً والضرب المقضى إلى الموت^(١).

وقد قال بالقتل شبه العمد جمهور الفقهاء كما قال به عمر بن الخطاب وعلى وعثمان وزيد بن ثابت وأبو موسى الأشعري والمغيرة .
أما مالك فلا يقول بشبه العمد فالقتل عنده عمد أو خطأ وهو رأى الليث ابن سعد وابن حزم .

قال سحنون : قلت لابن القاسم : هل كان مالك يعرف شبه العمد في الجراحات أو قتل النفس ؟ قال : قال مالك : شبه العمد باطل وإنما هو عمد أو خطأ ولا أعرف شبه العمد^(٢).

والقتل شبه العمد عند من يقول به ثلاث أنواع :

١ - نوع متفق عليه : وهو أن يقصد القتل بعصا صغيرة أو بحجر صغير أو لطمه ونحو ذلك مما لا يكون الغالب فيه الهلاك كالسوط ونحو إذا ضرب ضربة أو ضربتين ولم يوال الضربات .

٢ - نوع مختلف فيه : وهو أن يضرب بالسوط الصغير ويوال الضربات إلى أن يموت وهو شبه عمد عند الحنفية بلا خلاف . وعند الشافعي هو عمد .

٣ - ونوع مختلف فيه أيضاً وهو : أن يقصد قتله بما يغلب فيه الهلاك مما ليس بجراح ولا طاعن كملقاة القصارين والحجر الكبير والعصا الكبيرة ونحوهما فهو شبه عمد عند أبي حنيفة . وعند الصاحبين والشافعي هو عمد .

(١) انظر المحامد ص ٩ عدد ١٨٤ ص ٣٤٧ .

(٢) انظر ص ٢٧٩ أحكام القرآن للجصاص جزء ٢ ، ص ١٠٦ جزء ١٧ المدونة الكبرى ، وص ٣٣٣ بداية المجتهد جزء ٢ ، وانظر ص ٢١٦ وما بعدها من مؤلفنا « الجرائم في الفقه الإسلامي الطبعة الثالثة » .

حجج الصاحبين :

إن شبه العمد يظهر باستعمال آلة لا تقتل غالباً لأنه يقصد به التأديب أو إتلاف العضو لا القتل لذلك سمي شبه عمد ولا يظهر شبه العمد باستعمال آلة لا تلبث أن تقتل لأنه يقصد به القتل كالسيف فكان عمداً فيجب القود .

ألا ترى أنه عليه الصلاة والسلام رض بين حجرين رأس يهودى رض رأس صبي بين حجرين وكذا قتل المرأة التي قتلت امرأة بمسطح « عمود القسطاط » « الخيمة » .

حجج أبي حنيفة :

١ - قوله صلى الله عليه وسلم : ألا إن قتل الخطأ شبه العمد بالسوط والعصا فيه مائة من الأبل مغلظة منها أربعون خلفه في بطونها أولادها (رواه النسائي والبيهقي عن ابن عمر) .

ووجه الاستدلال به أنه عليه الصلاة والسلام جعل قتل السوط والعصا مطلقاً شبه عمد فتنصيبه بالصغيرة لإبطال للإطلاق وهو لا يجوز ولأن العصا الكبيرة والصغيرة تساوي في كونها غير موضوعتين للقتل ولا مستعملتين له إذ لا يمكن الاستعمال على غرة من المقصود قتله وبلاستعمال على غرة يحصل القتل غالباً وإذا تساوى والقتل بالعصا الصغيرة شبه عمد فكذا الكبيرة .

٢ - إن قصد القتل أمر داخلي في النفس لا يعرف إلا بدليله وهو استعمال الآلة القاتلة الموضوعة له وهذه الآلة لا تصلح دليلاً على قصد القتل لأنها غير موضوعة له ولا مستعملة فيه إذ لا يمكن القتل بها على غفلة منه ولا يقع القتل بها غالباً فقصرت العمدية لذلك فصار كالعصا الصغيرة .

وهذا لأن ما يوجب القصاص وهو الآلة المحددة لا يختلف بين الصغيرة منها والكبيرة لأن الكل صالح للقتل بتخريب البنية ظاهراً وباطناً فكذلك ما لا يوجب القصاص وجب أن يسوى بين الصغير منه والكبير حتى لا يوجب الكل القصاص لأنه غير معد للقتل ولا صالح له لعدم نقص البنية ظاهراً فكان في قصده القتل شك لما فيه من قصور والقصاص نهاية في العقوبة فلا يجب مع الشك .

٣- ما روه من رض اليهودي يحتمل أنه عليه الصلاة والسلام علم أن اليهودي كان قاطع الطريق فإن قاطع الطريق إذا قتل بعضاً أو سوط أو غيره بأى شيء كان يقتل به حداً أو يحتمل أنه جعله كقاطع الطريق لكونه ساعياً في الأرض بالفساد فقتله حداً كما يقتل قاطع الطريق فإن ذلك جائز أن يلحق به .

٤- اما حديث المرأة فقال عبيد بن فضيلة عن المغيرة بن شعبه أن امرأتين ضربت إحداهما الأخرى (بعمود القسطاط) فقتلتها فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بالدية على عصابة القاتلة وقضى فيما في بطنها بغرة فقال الأعرجي : أغرم من لا طعم ولا شرب ولا صاح ولا استهل ؟ ومثل ذلك يطل . فقال : أسجع كسجع الكهان وفي رواية قال : هلنا من إخوان الكهان من أجل مجيء الذى سجع . فعلم أن ما روه غير صحيح والذى يؤيد ذلك أن الراوى للملك حمل بن مالك على زعمهم فلأنهم قالوا : قال حمل بن مالك : كنت بين بيتي امرأتين فضربت إحداهما الأخرى بمسطح فقتلتها وجنينها فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم في جنينها بغرة . وأن تقتل بها . هكذا روه .

وقال بن المسيب وأبو سلمة عن أبي هريرة : اقتلت امرأتان من هذيل فضربت إحداهما الأخرى بحجر فقتلتها وما في بطنها فاخصموا إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقضى أن دية جنينها عبد أو وليدة وقضى بدية المرأة

على عاقلتها وورثها ولدها فقال حمل بن مالك بن النابغة الهذلي : يا رسول الله كيف أغرم من لا شرب ولا أكل ولا نطق ولا استهل ومثل ذلك يطل . فقال عليه الصلاة والسلام هذا من إخوان الكهان وهذا هو المشهور عن حمل ابن مالك فكيف يتصور أن يصح عنه خلاف ذلك^(١).

وأصل أبي يوسف وعمد أن شبه العمد ما لا يقتل مثله كاللطمه الواحدة والضربة الواحدة بالسوط .

ولو كرر ذلك حتى صار جملة مما يقتل كان عمداً وفيه القصاص بالسيف وكذلك إذا غرقه بحيث لا يمكنه الخلاص منه .

وقال الأشجعي عن الثوري : شبه العمد أن يضربه بعصا أو بحجر أو بيده فيموت ففيه الدية مغلظة ولا قود فيه .

وقال الأوزاعي : شبه العمد أن يضربه بعصا أو سوط ضربة واحدة فيموت فإن ثنى بالعصا فأت مكانه فهو عمد يقتل به والخطأ على العاقلة .

وقال الحسن بن صالح إذا ضربه بعصا ثم قتله على مكانه من الضربة الثانية فعليه القصاص وإن زاد على الثانية فلم يمت منها ثم مات بعدها فهو شبه عمد لا قصاص فيه وفيه الدية على العاقلة .

أما مالك فلا يقول بشبه العمد فالقتل عنده عمد أو خطأ وهو رأى الليث ابن سعد وابن حزم .

قال سحنون : قلت لابن القاسم هل كان مالك يعرف شبه العمد في الجراحات أو قتل النفس ؟ قال مالك : شبه العمد باطل وإنما هو عمد أو خطأ ولا أعرف شبه العمد .

وقال ابن وهب عن مالك : إذا ضربه بعصا أو رماه أو ضربه عمداً

(١) انظر ص ١٠١ جزء ٦ الزيلعي ، وانظر ص ٢٥٠ جزء ٨ تكملة فتح القدير .

فهو عمد وفيه القصاص^(١).

* * *

وسمى شبه العمد بذلك لأن فيه معنى العمد باعتبار قصد الفاعل إلى الضرب . ومعنى الخطأ باعتبار عدم قصده إلى القتل . لأن الآلة التي استعمالها ليست بآلة القتل . والعاقلة إنما يقصد إلى كل فعل . بآلته فاستعماله غير آلة القتل دليل على عدم قصده إليه فكان خطأ يشبه العمد .

ولا يكون فيما دون النفس شبه عمد فما كان شبه عمد في النفس فهو عمد فيما دون النفس لأن ما دون النفس لا يقصد إتلافه بآلة دون آلة عادة فاستوت الآلات كلها في الدلالة على القصد فكان الفعل عمداً محضاً فينظم إن أمكن إيجاب القصاص يجب القصاص وإن لم يمكن يجب الأرش

والذي يدل على ذلك ما روي عن أنس بن مالك رضي الله عنه أن عمته الربيع لطمت جارية فكسرت ثنيها فطلبوا إليهم العفو فأرادوا الأرش فأبوا إلا القصاص فاختصموا إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بالقصاص فقال أنس بن النضير : أتكسر ثنية الربيع ؟ قال : والذي بعثك بالحق نبياً لا تكسر ثنيها . فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : يا أنس « كتاب الله القصاص » فرضى القوم فعفوا فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « إن من عباد الله من لو أقسم على الله لأبره » ووجه دلالة ما نحن فيه أنا علمنا أن اللطمة لو أتت على النفس لا توجب القصاص ورأيناها فيما دون النفس قد أوجبته بحكمه عليه الصلاة والسلام فثبت بذلك أنه ما كان في النفس شبه عمد هو عمد فما دونها ولا يتصور أن يكون فيه شبه عمد .

(١) انظر ص ٢٧٩ أحكام القرآن للجصاص جزء ٢ ، ص ١٠٦ المدونة جزء ١٦ ،

ص ٣٣٣ بداية المجتهد جزء ٢ .

حكم شبه العمد :

أولاً : الإثم لأن الجاني قصد ما هو محرم شرعاً .
 ثانياً : الكفارة لأنه خطأ بالنظر إلى الآلة فلنخل تحت قوله تعالى :
 « ومن قتل مؤثماً خطأ » . الآية . وبين الكفارة بقوله : تحرير رقبة
 مؤمنة إن قدر عليه وإن لم يقدر فصيام شهرين متتابعين لقوله
 تعالى : « ومن قتل مؤثماً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة » . الآية .
 والإطعام غير مشروع فيه لأنه غير منصوص عليه وإثبات الإبدال
 بالرأى لا يجوز .

وذكر صاحب النهاية أن صاحب الإيضاح قال في الإيضاح : وجدت
 في كتب بعض أصحابنا أن لا كفارة في شبه العمد على قول أبي حنيفة فإن
 الإثم كامل متناه وتناهيه يمنع شرعية الكفارة لأن ذلك من باب التخفيف .
 قال الزيلعي : وجوابه على الظاهر أن نقول إنه آثم إثم الضرب لأنه
 قصده لا إثم القتل لأنه لم يقصد هذه الكفارة تجب بالقتل وهو فيه مخطئ ،
 ولا تجب بالضرب . ألا ترى أنها لا تجب بالضرب بلون القتل وبعبكسه تجب
 فكذا عند اجتماعهما يضاف الوجوب إلى القتل دون الضرب^(١) .
 ثالثاً : ودية مغلظة على العاقلة .

والتغليظ عند أبي حنيفة لا يكون إلا في أسنان الإبل خاصة دون
 غيرها .

وقد ورد أن الرسول عليه الصلاة والسلام قال : ألا إن قتل خطأ شبه
 العمد بالسوط والعصا فيه مائة من الإبل مغلظة منها أربعون خلفه في بطونها
 أولادها .

وهو مروى عن ابن عمر وابن مسعود وأبي موسى الأشعري والمغيرة
 ابن شعبه رضي الله عنهم أنهم أوجبوا الدية المغلظة في شبه العمد وهما

(١) انظر ص ١٠١ الزيلعي جزء ٦ .

التغليظ إنما يظهر في أسنان الإبل إذا وجبت الدية منها لا في شيء آخر وهذه الدية على عاقلة القاتل بمنزلة الدية في الخطأ وهو قول عامة العلماء .

وكان أبو بكر الأصم يقول :

١ - لا تجب الدية على العاقلة بحال لظاهر قوله « ولا تزرر وازرة وزر أخرى » .

٢ - ولقول رسول الله صلى الله عليه وسلم لأبي ريمته حين دخل عليه مع ابنه : أما إنه لا يجنبني عليك ولا تجنبني عليه أى لا يؤخذ بجنبائك ولا تؤخذ بجنبائه .

٣ - ولأن ضمان الإتلاف يجب على المتلف دون غيره بمنزلة غرامات الأموال وهذا أولى لأن جنابة المتلف في إتلاف النفس أعظم من جنابته في إتلاف الأموال (١) .

رابعاً : ليس فيه القود لشبهة الخطأ (٢) .

خامساً : كل نوع من أنواع القتل الذى تقلم ذكره من عمد وشبه عمد أو خطأ يوجب حرمان الإرث إلا القتل بسبب فإنه لا يوجب ذلك كما لا يوجب الكفارة . وقال الشافعى : هو ملحق بالخطأ في أحكامه .

المبحث الرابع

الخطأ وما يجرى مجراه

إن تخلف قصد القتل نهائياً ومات المحنى عليه فالقتل خطأ .

قال الله تعالى : كتب عليكم القصاص فى القتل .

ظاهر الآية لا يفرق بين العمد والخطأ إلا أنه تقيد بوصف العمدية

(١) انظر ص ٦٦ جزء ٢٦ المبسوط .

(٢) انظر ص ٩٠ جزء ٢ الدور الحكام .

بالحديث المشهور الذي تلقته الأمة بالقبول وهو قوله صلى الله عليه وسلم :
« العمد قود » .

ولا يجب القصاص في الخطأ وهو أن يقصد غيره فيصيبه فيقتله لقوله عليه الصلاة والسلام « رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه » هـ ولأن القصاص عقوبة مغلفة فلا يستحق مع الخطأ ولا يجب في عمد الخطأ وهو أن يقصد الإصابة بما لا يقتل غالباً فيموت منه لأنه لم يقصد القتل فلا يجب عليه عقوبة القتل كما لا يجب حد الزنا في وطء الشبهة حيث لم يقصد الزنا .

وقال الله تعالى : « وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمناً إلا خطأ » .

١ - قال قتاده معناها : ما كان له ذلك في حكم الله وأمره

٢ - وقال آخرون : ما كان له سبب جواز قتله .

٣ - وقال قوم : ما كان له ذلك فيما سلف كما ليس له الآن .

واختلف أيضاً في معنى « إلا » التي في الآية .

١ - قال البعض هو استثناء منقطع بمعنى « لكن » قد يقتله فإذا وقع ذلك فحكمه ككنا وكنا .

٢ - وقال آخرون هو استثناء صحيح قد أفاد أن له أن يقتله خطأ في بعض الأحوال وهو أن يرى عليه سماء المشركين أو يجده في حيزهم فيظنه مشركاً فجائز له قتله وهو خطأ كما روى عن الزهري عن عروة بن الزبير أن حذيفة بن اليمان قاتل مع رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم أحد فأخطأ المسلمون يومئذ بأبيه يحسبونه من العدو وكرهوا عليه بأسيا فهم فلفظ حذيفة يقول إنه أبى فلم يفهموا قوله حتى قتلوه . فقال عند ذلك : يغفر الله لكم وهو أرحم الراحمين فبلغت النبي صلى الله عليه وسلم فزادت حذيفة عنده خيراً .

٣- وقال البعض معناه : ولا خطأ لأن قتل المؤمن غير مباح بحال فغير جائز أن يكون الاستثناء محمولا على حقيقته وهذا ليس بشيء من وجهين :

(أ) أن إلالم توجد بمعنى ولا(١).

(ب) ما أنكر من امتناع إباحة قتل الخطأ موجود في حظره لأن الخطأ إن كان لا تصح إباحته لأنه غير معلوم عنده أنه خطأ فكنك لا يصح حظره ولا النهى عنه .

٤- وقال البعض قد تضمن قوله : وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمناً إلا خطأ . إيجاب العقاب لقائله لاقتضاء إطلاق النهى لذلك وأفاد بذلك استحقاق المأثم ثم قال : إلا خطأ فإنه لا مأثم على فاعله وإنما أدخل الاستثناء على ما تضمنه اللفظ من استحقاق المأثم وأخرج منه قاتل الخطأ .

وقال : ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله .

ولم يذكر في الآية من عليه الدية من القاتل أو العاقلة .

وقد وردت آثار متواترة عن النبي صلى الله عليه وسلم في إيجاب دية الخطأ على العاقلة واتفق الفقهاء عليه(٢).

والحقيقة التي تفهم من هذه الآية : هو أنه ما ينبغي ولا يسوغ ولا يصح لمتصف بالإيمان أن يقتل أخاه في الإيمان عمداً وإلا ففيه القصاص لكن قد يقع القتل خطأ فعندئذ توقع العقوبات التي نصت عليها الآية وهذا على أن « إلا » أي الاستثناء منقطع وأن إلا بمعنى لكن ويصح أن يكون الاستثناء متصلاً والمعنى لا ينبغي أن يقع القتل من المؤمن للمؤمن في حال من الأحوال إلا في حالة الخطأ .

(١) في القاموس المحيط تكون إلا عاطفة بمنزلة الواو « كلا يكون للناس عليكم حجة إلا الذين ظلموا » أي ولا الذين ظلموا .

(٢) انظر ص ٢٧٢ جزء ٢ الجصاص .

قوله تعالى : « فتحرير رقبة مؤمنة » .

١ - قال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد وزفر والحسن بن زياد والأوزاعي والشافعي : يجزى في كفارة القتل الصبي إذا كان أحد أبويه مسلماً وهو قول عطاء .

٢ - وروى عن ابن عباس والحسن وإبراهيم والشعبي لا يجزى إلا من صام وصلى . ولم يختلفوا في جوازه في رقبة الظهار .
ويدل على صحة القول الأول قوله تعالى : فتحرير رقبة مؤمنة وهذه رقبة مؤمنة لقول النبي صلى الله عليه وسلم : كل مولود يولد على الفطرة فأبواه يهودانه وينصرانه فأثبت له حكم الفطرة عند الولادة فوجب جوازه بإطلاق اللفظ .

وعند البعض إن قتله خطأ ورث من ماله ولا يرث من دينه ، ورث الله الآباء من الأبناء والأبناء من الآباء ولا يمنع من الميراث بجنائته إلا باتفاق واتفقوا على قاتل العمد واختلفوا في قاتل الخطأ فقائل الخطأ يرث (١) .

أنواع الخطأ :

قال البعض إن الخطأ على نوعين خطأ في القصد وهو أن يرمى شخصاً يظنه صيداً فإذا هو آدمي أو يظنه حريباً فإذا هو مسلم .
وخطأ في الفعل وهو أن يرمى غرضاً فيصيب آدمياً .

قال صاحب تكملة فتح القدير :

في هذه العبارة تسامح فإنه قال في تفسير الخطأ في القصد وهو أن يرمى شخصاً يظنه صيداً - وقال في تفسير الخطأ في الفعل وهو أن يرمى غرضاً فيصيب آدمياً ولا يخفى أن كل واحد من نوعي الخطأ غير منحصر بما ذكر والأصح أن يقال :

(١) انظر ص ٦٩ من كتاب الديات للضحك المتوفى سنة ١٨٧ هـ .

كما قال صاحب الوقاية : وفي الخطأ قصد كرميه مسلماً ظنه صيداً
أو حريياً . وفعل كرميه غرضاً فأصاب آخياً .

وقال صدر الشريعة^(١) في شرح الوقاية :

الخطأ ضربان :

خطأ في القصد وخطأ في الفعل .

فالخطأ في الفعل أن يقصد فعلاً فصدر منه فعل آخر كما إذا رمى الغرض
فأخطأ وأصاب غيره .

والخطأ في القصد أن يكون الخطأ في قصده فإنه قصد بهذا الفعل حريياً
لكن أخطأ في ذلك القصد فأصاب مؤمناً .

ورد على صدر الشريعة صاحب الإصلاح والإيضاح قال :

من قال الخطأ في الفعل أن لا يصدر عنه الفعل الذي قصده بل يصدر
فعل آخر فكأنه زعم شرطاً في الخطأ في الفعل أن لا يصدر عنه الفعل الذي
قصده بل يصدر عنه فعل آخر وليس كذلك فإنه إذا رمى غرضاً فأصابه
ثم رجع أو جاوزه إلى ما وراءه فأصاب رجلاً يتحقق الخطأ في الفعل
والشرط المذكور مفقود في الصورتين .

ثم إنه أخطأ من وجه آخر حيث اعتبر القصد فيه وذلك غير لازم فإنه
إذا سقط من يده خشبة أو لبنة فقتل رجلاً يتحقق الخطأ في الفعل ولا
قصد فيه .

قال صاحب التكملة :

أقول : كل من وجهى رده ساقط جداً .

(١) هو صدر الشريعة الأصغر عبيد الله بن مسعود بن محمود بن أحمد المجبوري البخاري
الحنفى من علماء الحكمة والطبيعية وأصول الفقه توفى ببخارى سنة ٧٤٧ هـ وهو ابن صدر الشريعة
الأكبر له كتب «تمثيل العلوم» ، «التنقيح وشرحه التوضيح» ، و«شرح الوقاية» ، «النقاية» ،
«مختصر الوقاية مطبوع مع شرح القهستاني والوشاح في علم المعاني» انظر ص ٣٥٤ جزء ٤ الأعلام
للزركلى .

أما الأول : فلأن صدر الشريعة لم يشترط في الخطأ في الفعل أن لا يصدر عنه الفعل الذي قصده بل قال : فالخطأ في الفعل أن يقصد فعلاً .
فصدر عنه فعل آخر وهذا أعم من أن يصدر عنه الفعل الذي قصده .
ومثال الثاني : ما ذكره صدر الشريعة بقوله : كما إذا رمى الغرض فأخطأ بل يجوز أن يكون قوله : كما إذا رمى الغرض فأخطأ عاماً كصورتى صدور ما قصده أيضاً وعدم صدوره كما لا يخفى .
وأما الثاني : فلأن تحقق الخطأ في الفعل في صورة أن سقط من يده خشبة أو لبنة فقتل رجلاً ممنوع بل المتحقق هناك ما أجرى مجرى الخطأ كالنائم ينقلب على رجل فيقتله لا نفس الخطأ . إذ لا بد فيه من صدور فعل عنه باختياره وفي صورة أن سقط من يده شيء فقتل رجلاً لم يصدر عنه فعل باختياره بل وقع السقوط بفعله لا . سيار فصار لا محالة من قبيل ما أجرى مجرى الخطأ والكلام هنا في نفس الخطأ لا فيما أجرى مجرى الخطأ فإنه قسم آخر من أقسام الجنائية^(١).

* * *

وإذا التقى الصفتان من المسلمين والمشركون فقتل مسلم مسلماً ظن أنه مشرك فلا قود عليه وعليه الكفارة لأن هذا أحد نوعي الخطأ على ما بيناه والخطأ بنوعيه لا يوجب القود ويوجب الكفارة وكذا الدية على ما نطق به نص الكتاب . ولما اختلفت سيوف المسلمين على الإيمان أبي حذيفة قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بالدية . قالوا : إنما تجب الدية إذا كانوا مختلطين فإن كان في صف المشركون لا تجب لسقوط عصمته بتكثير سوادهم قال عليه السلام من كثر سواد قوم فهو منهم . « السواد : العدد » .

ما جرى مجرى الخطأ :

كنائم انقلب على رجل فهو ليس بخطأ حقيقة لعدم قصد النائم إلى شيء

(١) انظر ص ٢٥٣ جزء ٨ فتح القدير .

حتى يصير مخطئاً لمقصوده ولما وجد فعله حقيقة وجب عليه ما أتلفه كفعل
الطفل فجعل كالخطأ لأنه معذور كالمخطيء وإنما يكون حكمه حكم المخطيء
لقوله تعالى فيه : « فتحرير رقبة مؤمنة » ودية مسلمة إلى أهله . وقد قضى
بها عمر رضى الله عنه في ثلاث سنين بمحضر من الصحابة رضى الله عنهم
من غير منكر فصار إجماعاً^(١).

حكم الخطأ وما يجرى مجراه :

١ - الإثم دون إثم القتل :

فالإثم لترك التحرز فإن الأفعال المباحة لا تجوز مباشرتها إلا بشرط أن
لا يؤذى أحداً فإن أذى فقد ترك التحرز فإثم . وأما كون ما جرى مجرى
الخطأ دون الخطأ فلعلم القصد .

٢ - الدية :

ولا يجب في هذا القتل القصاص لأن الخطأ مرفوع بالنص .
قال الله تعالى : وليس عليكم جناح فيما أخطأتم به .
وقال : ربنا لا تؤاخذنا إن نسينا أو أخطأنا .
وقال عليه الصلاة والسلام : رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما
استكرهوا عليه .

فإذا تعذر إيجاب القصاص وجبت الدية بالنص .
قال الله تعالى : « ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة
إلى أهله » .

ونجبت الدية هنا على العاقلة .

٣ - الكفارة :

وهي هنا عتق رقبة وإن عجز عن ذلك فصوم شهرين متتابعين .

(١) انظر ص ١٠١ جزء ٦ الزيلعي .

وفى أحد أقوال الشافعى إن عجز عن الصوم يطعم ستين مسكيناً
بالتقاس على كفارة الظهار وعند الحنفية هذه الكفارة ليس فيها لإطعام .

٤ - حرمان الميراث :

وذلك لاحتمال أن يقصد استعجال الميراث وأظهر من نفسه القصد إلى
محل آخر وأن يكون متناوفاً ولم يكن نائماً قصداً إلى استعجال الأثر^(١).

القتل بسبب :

كحافر البئر وواضع الحجر فى غير ملكه .
وموجبه الدية على العاقلة ولا تجب فيه الكفارة .

أما وجوب الدية به فلأنه سبب التلف وهو متعمد فيه بالحفر فجعل
كالدافع للملقى فيه فتجب فيه الدية صيانة للأنفس فتكون على العاقلة
لأن القتل بهذا الطريق دون القتل بالخطأ فيكون معذوراً فتجب على العاقلة
تخفيفاً عنه كما فى الخطأ بل أولى لعدم القتل منه مباشرة ولهذا لا تجب
الكفارة فيه ولا يحرم الميراث .

(١) انظر ص ٩٠ جزء ٢ الدور الحكام لمثلا خسرو . وقال أهل المدينة : القائل خطأ
لا يرث من الدية ويرث من ماله . وقال محمد بن الحسن كيف فرقوا بين ديته وماله يبنى إن
ورث من ماله أن يرث من ديته . انظر ص ٣٢٨ جزء ٧ الرسالة للشافعى ، وانظر الجصاص
ص ٤٠ جزء أول ففيه تفصيل طيب لذلك يحسن الرجوع إليه لمن أراد .
وانظر ص ١٠٢ جزء ٦ الزيلعى .

الفصل الرابع

استيفاء القصاص

المبحث الأول

مستوفى القصاص

من يرث القصاص :

يستوفى القصاص من يرث المقتول ، فكل وارث للمقتول له ولاية القصاص وكذلك الدية يستحقها كل من يستحق الأثر .

فإذا كان الوارث بالغاً فله أن يستوفى القصاص لقوله تعالى : ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً .

وإن كان الوارث صغيراً قال البعض ينتظر بلوغه . وقال البعض يستوفيه القاضي .

وإن كان الورثة جماعة فإن كانوا كباراً فلكل واحد منهم ولاية استيفاء القصاص إلا أن حضورهم جميعاً شرط جواز الاستيفاء وليس للبعض ولاية الاستيفاء مع غيبة البعض لأن فيه احتمال عفو الغائب عن حقه في القصاص .

ولا يجوز التوكيل لاستيفاء القصاص مع غيبة الوارث الموكل لاحتمال أن الغائب قد عفا ولأن اشتراط حضور الموكل رجاء العفو منه عند معاينته حلول العقوبة بالقاتل .

ويجوز التوكيل في استيفاء القصاص إذا كان الموكل حاضراً على ما ذكره الفقهاء^(١).

وإن كان الجماعة الذين ورثوا القصاص فيهم كبير وصغير فإن كان الكبير هو الأب بأن كان القصاص مشتركاً بين الأب وابن المقتول الصغير فللأب أن يستوفى بالإجماع لأنه لو كان لم يقاصه كان للأب أن يستوفيه وهنا أولى .

وإن كان الكبير غير الأب بأن كان أخاً للقتيل فللكبير أن يستوفى قبل بلوغ الصغير عند أبي حنيفة . وعند أبي يوسف والشافعي ليس له ذلك قبل بلوغ الصغير^(٢) .

١ - كذلك الأبوة تعطى الحق في استيفاء القصاص فللأب والجد أن يستوفى قصاصاً وجب للصغير في النفس وفيما دون النفس لأن ولاية الأب للصغير ولاية مصلحة كولاية التزويج فتثبت لمن كان مختصاً بكمال النظر والمصلحة في حق الصغير .

٢ - أما الوصي فلا يعطى حق استيفاء القصاص في النفس نيابة عن الصغير وإنما له أن يستوفى القصاص فيما دون النفس لأن ما دون النفس يسلك به مسلك الأموال وللوصي ولاية استيفاء المال .

٣ - فإن كان القاتل لا ولى له كان الإمام قتله أو الصالح حسب ما يرى فيه المصلحة العامة لأن السلطان ولى من لا ولى له . وليس له العفو لأن فيه ضرر العامة^(٣).

فإن قال قائل : كيف يكون القصاص مفروضاً والولى مخير بين العفو

(١) عند أبي ليل يجوز التوكيل في استيفاء القصاص والحدود .

انظر ص ١٤٩ جزء ٣٠ المبسوط في كتاب اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليل .

(٢) انظر ص ٢٤٤ بدائع الصنائع جزء ٧ ص ١٠٤ فتح القدير جزء ٦ .

(٣) انظر ص ٩٤ جزء ٢ الدرر الحكام .

وبين القصاص قيل له لم يجعله مفروضاً على الولي وإنما جعله مفروضاً على القتال للولي بقوله تعالى : « كتب عليكم القصاص في القتلى » وليس القصاص على الولي وإنما هو حق له .

وهذا لا ينفي وجوبه على القتال وإن كان الذي له القصاص مخيراً فيه^(١). وهذا قول أبو حنيفة ومحمد .

وحجتهم قول الرسول صلى الله عليه وسلم :

« السلطان ولي من لا ولي له » - وقد روى أنه لما قتل سيدنا عمر رضى الله عنه خرج الهرمزان والخنجر في يده فظن عبيد الله أن هذا الذي قتل سيدنا عمر رضى الله عنه فقتله فرفع ذلك إلى سيدنا عثمان رضى الله عنه فقال سيدنا علي رضى الله عنه لسيدنا عثمان اقتل عبيد الله فامتنع عثمان وقال :

كيف أقتل رجلاً قتل أبوه أمس - لا أفعل . ولكن هذا رجل من أهل الأرض وأنا وليه أعفو عنه وأؤدى دينه . وأراد بقوله أعفو عنه وأؤدى دينه الصلح على الدية والإمام أن يصالح على الدية إلا أنه لا يملك العفو لأن القصاص حق المسلمين بدليل أن ميراثه لهم . وإنما الإمام نائب عنهم في الإقامة ، وفي العفو إسقاط حقهم أصلاً ورأساً وهذا لا يجوز ولهذا لا يملكه الأب والجد وإن كانا مملكان استيفاء القصاص وله أن يصالح على الدية كما فعل عثمان رضى الله عنه^(٢).

أما أبو يوسف فقال : ليس للسلطان أن يستوفى إذا كان المقتول من أهل دار الإسلام وله أن يأخذ الدية . أما إن كان من أهل دار الحرب فله أن يستوفى القصاص وله أن يأخذ الدية .

وحجة أبي يوسف أن المقتول في دار الإسلام لا يخلو عن ولي في العادة

(١) انظر ص ١٥٦ جزء ١ الجصاص .

(٢) انظر ص ٢٤٥ جزء ٧ بدائع الصنائع .

وقيام هذه الولاية تمنع ولاية السلطان وبهذا لا يملك العفو بخلاف الحرب
إذا دخل دار الإسلام فأسلم أن الظاهر أن لا ولى له في دار الإسلام .

علم تجزئة القصاص :

إن صالح أحد الأولياء عن حظه في القصاص على عوض أو عفا فلمن
بقى حظه من الدية لأن كل واحد منهم متمكن من التصرف في نصيبه
استيفاء وإسقاطاً بالعفو أو بالصلح لأنه يتصرف في خالص حقه فينفذ عفو
وصلحه فيسقط به حقه في القصاص ، ومن ضرورته سقوط حق الباقي
أيضاً فيه لأنه لا يتجزأ لا في ثبوته ولا في سقوطه .

أما لو قتل رجلين فعفا أولياء أحدهما يكون لأولياء الآخر قتله لأن
الواجب في هذه الحالة قصاصان لاختلاف القتل والمقتول فيسقوط أحدهما
لا يسقط الآخر .

هل ترث المرأة في القصاص :

قال مالك والشافعي : لا حق للزوجين في القصاص ولا في الدية لأن
الوراثة خلافة وهي بالنسب دون السبب لأنقطاعه بالموت .
وقال ابن أبي ليلى : لا يثبت حقهما في القصاص لأن سبب استحقاقهما
العقد والقصاص لا يستحق بالعقد ألا ترى أن الوصي لا يثبت له حق في
القصاص لأن المقصود من القصاص التشفى والانتقام وذلك يخص به
الأقارب الذين ينصر بعضهم بعضاً ولهذا لا يكون أحدهما عاقلة الآخر
لعلم التناصر .

وقالت الحنفية : القصاص للجميع فيثبت أيضاً للزوج والزوجة .
وحجتهم قوله صلى الله عليه وسلم : « من ترك مالا أو حقاً فلورثته ،
ومن ترك كلاً فعلى » (١) .

(١) الكل من يعوله غيره . والكل اليتيم .

والقصاص حقه فيكون لجميعهم كالمال .
وأمر عليه الصلاة والسلام بتوريث امرأة أشيم الضبابي من دية زوجها أشيم .

ولأن القصاص حق يجرى فيه الأثر حتى أن من قتل وله ابنان فمات أحدهما عن ابن كان القصاص بين الصلبي وبين ابن الابن فثبت لسائر الورثة والزوجية تبقى بعد الموت حكماً في حق الإرث أو يثبت الإرث مستنداً إلى سببه وهو الجرح .

وكان على رضى الله عنه يقسم الدية على من آحز الميراث والدية حكمها حكم سائر الأموال فلها لو أوصى بثلث ماله تدخل الدية فيه والقصاص بدل النفس كالدية فيورث كسائر أمواله ولهذا لو انقلب مالا تقضى به ديونه وتنفذ فيه وصاياه . واستحقاق الإرث بالزوجية كاستحقاقه بالقرابة لا بالعقد . ألا ترى أنه لا يرتد بالرد بخلاف الوصية وبهذا يتبين أن الاستحقاق ليس بالعقد بل « بحكم العقد » ولا يلزم من عدم التناصر والعقل علم الإرث للقصاص . ألا ترى أن الصغير والنساء من الأقارب لا يعقلن ويرثن القصاص والدية وأقرب منه أن المرأة لا يعقل عنها أبنائها الكبار ويرثونها^(١) .

كما قال الشافعي أيضاً : لاحظ للنساء من الأقارب في استيفاء القصاص ولهن حق العفو لأن المرأة ليست من أهل القتل لضعفها وهو خلاف قول الحنفية فعندهم ولو أن الصغير والنساء من الأقارب لا يعقلن إلا أنهن يرثن القصاص والدية .

وقد قال القرطبي في ذلك :
قوله تعالى : « ومن قتل مظلوماً » أى بغير سبب يوجب القتل « فقد جعلنا لولييه سلطاناً » أى المستحق دمه .

(١) انظر ص ١١٤ الزيلعي جزء ٦ .
وانظر ص ١٥٧ جزء ٢٦ المبسوط .

قال ابن خوزير منداد : الولي يجب أن يكون ذكراً ، لأنه أفرده بالولاية بلفظ التذكير . وذكر إسماعيل بن إسماعيل في قوله تعالى : « فقد جعلنا لوليه » . ما يدل على خروج المرأة عن مطلق لفظ الولي ، فلا جرم ، ليس للنساء حق في القصاص لذلك ولا أثر لعفوها ، وليس لها الاستيفاء .

وقال المخالفون : إن المراد ها هنا بالولي الوارث ، وقد قال الله تعالى « والمؤمنون والمؤمنات بعضهم أولياء بعض » . وقال : « والذين آمنوا ولم يهاجروا ما لكم من ولايتهم من شيء » . وقال : « وأولو الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله » فاقضى ذلك إثبات القود لسائر الورثة^(١) .

من يقيم القصاص :

لا خلاف أن القصاص في القتل لا يقيمه إلا أولو الأمر . فرض عليهم النهوض بالقصاص وإقامة الحدود وغير ذلك ، لأن الله سبحانه وتعالى خاطب جميع المؤمنين بالقصاص ثم لا يتيماً للمؤمنين جميعاً أن يجتمعوا على القصاص ، فأقاموا السلطان مقام أنفسهم في إقامة القصاص وغيره من الحدود^(٢) .

وقد اتفق أئمة الفتوى على أنه لا يجوز لأحد أن يقتص من أحد حقه دون السلطان وليس للناس أن يقتص بعضهم من بعض ، وإنما ذلك للسلطان أو من نصبه السلطان لذلك ، ولهذا جعل الله السلطان ليقتض أيدي الناس بعضهم عن بعض^(٣) .

(١) انظر ص ٢٥٥ جزء ١٠ القرطبي .

(٢) انظر ص ٢٤٥ جزء ٢ القرطبي .

(٣) انظر ص ٢٥٦ جزء ٢ القرطبي .

القصاص من ولي الأمر :

ورد في القرطبي :

أجمع العلماء أن على السلطان أن يقتصر من نفسه إن تعدى على أحد من رعيته ، إذ هو واحد منهم . وإنما له مزية النظر لهم كالوصي والوكيل ، وذلك لا يمنع القصاص ، وليس بينهم وبين العامة فرق في أحكام الله عز وجل ، لقوله جل ذكره : « كتب عليكم القصاص في القتلى » .

وثبت عن أبي بكر الصديق رضي الله عنه أنه قال لرجل شكاً إليه أن عاملاً قطع يده : لئن كنت صادقاً لأقيدنك منه .

وروى النسائي عن أبي سعيد الخدري قال : بينا رسول الله صلى الله عليه وسلم يقسم شيئاً إذ أكب عليه رجل ، قطعنه رسول الله صلى الله عليه وسلم بعرجون كان معه ، فصاح الرجل ، فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم : تعال فاستقد . قال : بل عفوت يا رسول الله .

وروى أبو داود الطيالسي عن أبي فراس قال : خطب عمر بن الخطاب رضي الله عنه . فقال : ألا من ظلمه أميره فليرفع ذلك إلى أقيده منه . فقام عمرو بن العاص فقال : يا أمير المؤمنين ، لئن أدب رجل منا رجلاً من أهل رعيته لتقصنه منه ؟ قال : كيف لا أقصه منه وقد رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقص من نفسه !

ولفظ أبي داود السجستاني عنه قال : خطبنا عمر بن الخطاب فقال : إني لم أبعث عمالي ليضربوا أبشاركم ولا ليأخذوا أموالكم . فن فعل ذلك به فليرفعه إلى أقصه منه . وذكر الحديث بمعناه^(١).

* * *

(١) انظر ص ٢٣٨ جزء ٢ القرطبي .

قتل القاتل :

وإذا وجب القصاص على رجل فقتله ولى الدم بسيف أو عصا أو وقع في بئر حفرها في الطريق أو عثر بحجر وضعه ولى الدم في الطريق لم يكن عليه في ذلك شيء لأن دم من عليه القصاص في حق من له القصاص كالمباح . وأرى أنه يعزر على ذلك ؛ لتعديه على حق ولى الأمر .

وإذا قتله غير الولى بغير أمر الولى عمداً أو خطأ بطل دم الأول ولا شيء لوليه ويكون على القاتل الآخر القصاص في العمد والدية على عاقلته في الخطأ لأن حرمة نفسه في حق غير الولى قائمة كما كانت وسقط حق الولى لفوات محله .

وإذا قتله غير الولى فقال الولى : أنا كنت أمرته فإن أقام بينة على هذا فلا شيء على القاتل الثاني^(١) لأن الثابت بالبينة كالثابت بالمعينة فإن لم يكن له بينة فعليه القصاص في العمد والدية على عاقلته في الخطأ لأنه أمر بما لا يملك استيفاءه لأن حقه قد سقط لفوات المحل^(٢) .

قال الماوردي :

يعتبر في استيفاء القصاص عشرة أشياء :

أحدها : حضور الحاكم أو نائبه فلا يستوفى القصاص إلا بإذن الإمام .

ثانيها : حضور شاهدين .

ثالثها : حضور الأعوان . فربما يحتاج إلى الكتف .

رابعها : يؤمر المقتص منه بقضاء ما عليه من الصلاة .

خامسها : يؤمر بالوصية فيما له وعليه .

سادسها : يؤمر بالتوبة من ذنوبه .

سابعها : يساق إلى موضع القصاص برفق ، ولا يشتم .

(١) انظر ص ١٦٣ جز ٢٦ المبسوط .

(٢) وأرى أنهما يعزران .

ثامنها : تشد عورته بشداد ، حتى لا تظهر .
 تاسعها : تسد عينه بعصابة حتى لا يرى القتل .
 عاشرها : يمد عنقه ويضرب بسيف صارم لا كال ولا مسحوم^(١).

المبحث الثاني

كيفية استيفاء القصاص

اختلف الفقهاء في كيفية استيفاء القصاص :
 أولا : قال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد وزفر . على أى وجه قتل
 القاتل فإنه يقتل بالسيف .
 ومحتجون بالحجج الآتية :
 (أ) روى سفیان الثوري بإسناده عن النعمان بن بشير قال : قال
 رسول الله صلى الله عليه وسلم :
 « لا قود إلا بالسيف » والمراد به استيفاء القصاص لا وجوب
 القصاص بالقتل بالسيف فإن القصاص يجب إذا قتل بغير
 السيف كالنار ، فدل ذلك على أن الاستيفاء لا يجوز بغير
 السيف .

ويدل الحديث على معنيين :

١ - بيان المراد من الآيات التي ذكرت وجوب القصاص .

٢ - إنه ابتداء عموم محتج به في نفى القود بغيره .

(ب) قال صلى الله عليه وسلم : « إن الله عز وجل كتب الإحسان
 على كل شيء فإذا قتلتم فأحسنوا القتلة وإذا ذبحتم فأحسنوا
 الذبحة وليحد أحدكم شفرته وليرح ذبيحته » . فأمر النبي صلى
 الله عليه وسلم بأن يحسنوا القتلة وأن يريحوا ما أحل الله ذبحه

(١) انظر ص ١٣٥ الأشباه والنظائر للسيوطي .

من الأنعام . فما ظنك بالآدمي المكرم المحترم . والحديث رواه أبو قلابه عن أبي الأشعث عن شداد بن أوس .

(ج) روى يحيى بن أبي أنيسة عن الزبير عن جابر أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : لا يستفاد من الجراح حتى تبرأ . ولو كان يفعل به مثل ما فعل لم يكن للاستيناء معنى لأنه يجب القطع برئ أو سرى . فلما ثبت الاستيناء لينظر ما تؤول إليه الجناية علم أن المعتبر هو ما تؤول إليه الجناية إن سرت صارت قتلاً ولا يعتبر الطرف معه فيستوفي القصاص عن النفس فقط كما قيل فيما إذا كانت الجناية خطأ فإنه يستأنى ولا يقضى بشيء في الحال . ثم إذا سرت ومات منها يجب عليه دية النفس لا غير لكون الأطراف تبعاً لها .

(د) قال تعالى : « كتب عليكم القصاص في القتلى » . وقال تعالى : « والجروح قصاص » فاستيفاء المثل يجب أن يكون من غير زيادة ومتى استوفي القصاص بغير السيف في حالة التحريق أو التغريق أو الرضخ بالحجارة أو الحبس أدى ذلك إلى أن يفعل به أكثر مما فعل لأنه إذا لم يمت بمثل ذلك الفعل قتله بالسيف أو زاد على جنس فعاه وذلك هو الاعتداء الذي زجر الله عنه بقوله : « فن اعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم » لأن الاعتداء هو مجاوزة القصاص والقصاص هو أن يفعل به مثل فعله سواء إن أمكن ، وإن تعذر فإنه يقتله بأسرع وجوه القتل . فيكون مقتصاً من جهة إتلاف نفسه غير متعمد ما جعل له .

أما قول مالك بتكرار مثل الفعل عليه حتى يموت فإنه زائد على فعل القاتل خارج عن معنى القصاص .

وقول الشافعي أنه يفعل به مثل ما فعل ثم يقتله مخالف
لحكم الآية لأن القصاص إن كان من جهة أن يفعل به مثل
ما فعل فقد استوفى ، فقتله بعد ذلك تعدو مجاوزة لحد القصاص .
وقال تعالى : « ومن يتعد حدود الله فقد ظلم نفسه » .

(هـ) قوله تعالى : « فن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى
عليكم » .

وقوله تعالى : « وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به » .
يمنع أن يجرح أكثر من جراحته أو يفعل به أكثر مما فعل
ويدل على أن المراد به مثل ما فعل لا زائد عليه ،

(و) اتفاق الجميع على أن من قطع يد رجل من نصف الساعد أنه
لا يقتص منه لعدم التيقن بالاختصار على مقدار حقه وإن كان
قد يغلب في الظن إذا اجتهد أنه قد وضع السكين في موضعه
من الخبي عليه ولم يكن للاجتهاد في ذلك حظ فكيف يجوز
القصاص على وجه نعلم يقيناً أنه مستوف لأكثر من حقه وجان
عليه بأكثر من جنائته .

(ز) إذا كان القصاص هو استيفاء المثل فليس للرضخ حد معلوم حتى
يعلم أنه في مقادير أجزاء رضخ القاتل للمقتول وكذلك الرمي
والتحريق ، لم يجوز أن يكون ذلك مراداً بذكر القصاص فوجب
أن يكون المراد إتلاف نفسه بأسرع الوجوه .

ويدل على هذا ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم في نفي
القصاص في المنقلة والجائفة لتعذر استيفائه على مقادير أجزاء
الجنابة فكذلك القصاص بالرمي والرضخ غير ممكن استيفاؤه
في معنى الإيلاام وإتلاف الأجزاء التي أتلفها .

(ي) روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه نهى عن المثلة لأن المثلة
معصية فالمراد بالقصاص إتلاف نفسه بأيسر الوجوه وهو السيف

ولذلك اتفق الجميع على أنه لو أوجره خمرأ حتى مات لم يجز أن يوجره خمرأ ، وقتل بالسيف لأن شرب الخمر معصية .

كما نهى النبي صلى الله عليه وسلم أن يتخذ شيء من الحيوان غرضاً فنع بذلك أن يقتل القاتل رمياً بالسهم^(١).

ثانياً : قال ابن القاسم عن مالك : إن قتله بعصا أو بحجر أو بالنسار أو بالتخريق قتله بمثله فإن لم يمت بمثله فلا يزال يكرر عليه من جنس ما قتله به حتى يموت وإن زاد على فعل القاتل الأول ، إلا في وجهين ووصفين .

الوجه الأول : إن قتله بفعل غير مشروع كالخمر واللواط لا يقتل بذلك ،

الوجه الثاني : إن قتله بالسم والنار فلا يقتل بهما وذلك لأنه من المثلة . وقد قال ابن العربي في الوجه الثاني :

لأنه من المثلة ولست أقوله ، وإنما العلة فيه أنه من العذاب ، وقد بلغ ابن عباس أن علياً حرق ناساً ارتدوا عن الإسلام ، فقال ابن عباس : لم أكن لأحرقهم بالنار لأن النبي صلى الله عليه وسلم قال : لا تعذبوا بعذاب الله ، ولقتلهم ، لقول النبي صلى الله عليه وسلم : من بدل دينه فاقتلوه وهو الصحيح .

وأما الوصفان فهما :

الأول : روى ابن نافع عن مالك : إن كانت الضربة بالحجر مجهزة قبل بها .

والثاني : وإن كانت ضربات فلا .

وقال مالك أيضاً : ذلك إلى الولي . وروى ابن وهب . يضرب بالعصا حتى يموت ولا يطول عليه وقاله ابن القاسم .

(١) انظر ص ١٨٧ جزء ١ الجصاص .

وقال أشهب : إن رجى أن يموت بالضرب ضرب . وإلا أقيس منه بالسيف .

وقال عبد الملك : لا يقتل بالنبل ولا بالرمي بالحجارة ، لأنه من التعذيب .

واتفق علماء المالكية على إنه إذا قطع يده ورجله وفقاً عنه قصد التعذيب ففعل ذلك به ، كما فعل النبي صلى الله عليه وسلم بالرعاء حسبما روى في الصحيح ، وإن كان في مدافعة ومضاربة قتل بالسيف .

والصحيح من أقوال علماء المالكية أن المائنة واجبة إلا أن تدخل في حد التعذيب فلتترك إلى السيف حد وإلى هذا يرجع جميع الأقوال .

قال ابن العربي :

وأما حديث أبي حنيفة فهو عن الحسن عن أبي بكرة عن النبي صلى الله عليه وسلم ولا يصح لوجهين بينهما في شرح الحديث الصحيح .

وكذلك حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنه في شبه العمد بالسوط والعصا لا يصح أيضاً .

والذي يصح ما رواه مسلم وغيره عن علقمة بن وائل عن أبيه قال :
إني لقاعد عند النبي صلى الله عليه وسلم وإذا رجل يقود آخر بنسعة .
فقال : يا رسول الله ، هذا قتل أنحى . فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم :
أقتلته ؟ فقال : إنه لو لم يعترف لأقمت عليه البيعة ، قال : نعم ، قتلته . قال :
كيف قتلته ؟ قال : كنت أنا وهو نحتطب من شجرة فسبني فأغضبني
فضربت بالفأس على قرنه فقتلته .

وروى أبو داود : ولم أُرِدْ قتله . فقال له النبي صلى الله عليه وسلم :
هل لك من شيء تؤدى عن نفسك ؟ فقال : ما لي إلا كسائي وفأسي .
قال : فترى قومك يشترونك ؟ قال : أنا أهون على قومي من هذا . قال :
فرى إليهم بنسعتهم ، وقال : دونك وصاحبك . فانطلق به الرجل ، فلما

ولى قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : إن قتله فهو مثله . فرجع فقال : يا رسول الله ، بلغنى أنك قلت كذا وأخذته بأمرى . قال : أما تريد أن تبوء بإثمك وإثم صاحبك ؟ قال : لعله . قال : بلى . قال : فإن ذلك كذلك . قال : فرمى بنفسه وختل سبيله .

فالنبي صلى الله عليه وسلم أوجب عليه القتل وقد قتل بالفأس . وروى الأئمة أن يهودياً رضح رأس جارية على أوصاح لها ، فأمر به النبي صلى الله عليه وسلم فاعترف فرض رأسه بين حجرين اعتماداً للمائلة وحكماً بها^(١).

ويرد الحنفية على الاحتجاج بهذا الحديث بقولهم : هذا الحديث لو ثبت كان مفسوخاً بنسخ المثلة وذلك لأن النهى عن المثلة مستعمل عند الجميع والقود على هذا الوجه مختلف فيه ومضى ورد عنه عليه السلام خبران وافق الناس على استعمال أحدهما واختلفوا في استعمال الآخر كان المتفق عليه منهما قاضياً على المختلف فيه خاصاً كان أو عاماً . ومع ذلك فجائز أن يكون قتل اليهودى على وجه الحد كما روى شعبة عن هشام بن زيد عن أنس قال : عدا يهودى على جارية فأخذ أوصاحاً كانت عليها ورضخ رأسها فأتى بها أهلها إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم وهى فى آخر رمق فقال عليه السلام : من قتلك ؟ فلان ؟ فأشارت برأسها أى لا . ثم قال فلان ؟ يعنى اليهودى . قالت : نعم . فأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم فرضخ رأسه بين حجرين . فجائز أن يكون قتله حداً لما أخذ المال وقتل وقد كان ذلك جائز على وجه المثلة كما سئل العربيين ثم نسخ بالنهى عن المثلة^(٢). وقال الزيلعى فى ذلك :

(١) انظر ص ١١٤ جزء أول ابن العربى « الرضخ : الشدخ والدق والكسر » .

والأوصاح نوع من الخلى يعمل من الفضة سميت بها لبياضها وواحدتها وضع .

(٢) انظر ص ١٩٠ جزء ١ الجصاص .

ويؤيد هذا المعنى أنه عليه الصلاة والسلام قتل اليهودى بخلاف ما كان قتل به الجارية فإنه روى أبو قلابه عن أنس أن رجلاً من اليهود رضع رأس جارية على حلى لها فأمر به النبي صلى الله عليه وسلم أن يرحم حتى تقتل وأيضاً فإنه ما قتل إلا بقول الجارية إنه قتلنى وبمثله لا يجب القصاص فعلم بذلك أنه كان مشهوراً بالسعى فى الأرض بالفساد والمراد بالمائة نفى الزيادة من جهة على ما روى عن ابن عباس وأبى هريرة رضى الله عنهم لما قتل حمزه ومثل به قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : لئن ظفرت بهم لأمثلن بسيعين رجلاً منهم فأنزل الله تعالى : « وإن عاقبتهم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به ولئن صبرتم لهو خير للصابرين واصبر وما صبرك إلا بالله » . الآية .

فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم بل نصبر فصبر وكفر عن يمينه . وهذه مثله أيضاً وهى أيضاً منسوخة^(١).

ثالثاً : قال الشافعية : يفعل به مثل ما فعل إن كان فعلاً مشروعاً فإن مات وإلا تمزق رقبته لأن مبنى القصاص على المساواة ولهذا سمي قصاصاً . فإن ضربه بحجر فلم يقلع عنه حتى مات لا يفعل به مثل ذلك .

وإن حبسه بلا طعام ولا شراب حتى مات يحبس . فإن لم يمت فى مثل تلك المدة قتل بالسيف .

وإن قتله بفعل غير مشروع كاللواط وسقى الخمر اختلف مشايخهم .

١ - فقال البعض يتخذ له مثل آله من الخشب فى اللوطة ويفعل به مثل ما فعل . ويستقى الماء فى سقى الخمر ويمهل قدر تلك المدة فإن مات وإلا حز رقبته لأنه أمكن المائة بهذه الطريقة .

٢ - وقال بعضهم تمزق رقبته ولا يفعل به مثل ما فعل لأنه غير مشروع بخلاف القتل بالحجر والسيف ونحوه لأنه مشروع ، ألا ترى أن الرجم مشروع وهو بالحجر وكذا قتال الكفار وهو بالسيف ونحوه ؟

(١) انظر ص ١٠٦ جزء ٦ الزيلعى .

واستدل على ذلك :

١ - بما روى عن أنس رضى الله عنه أن يهودياً رضى رأس صبية بين حجرين فأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يرض رأسه بين حجرين .

٢ - ولقوله تعالى : « وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به » .

٣ - ولأن فيه تحقيق القصاص الذى ينهى عن المائلة فيجب تحقيقاً للمساواة ذاتاً ووصفاً (١) .

وقت الحكم بالقصاص فيما دون النفس :

لا يحكم بالقصاص فى ما دون النفس حتى يبرأ المريض وهذا عند الحنفية وذلك :

١ - لما رواه أحمد والدارقطنى أنه عليه الصلاة والسلام قال : لا يستقاد من الجراحة حتى تبرأ .

٢ - ولما روى أن رجلاً جرح حسان بن ثابت فى فخذيه بعظم فجاء الأنصار إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فطلبوا القصاص . فقال عليه الصلاة والسلام : « انتظروا ما يكون من صاحبكم فأنا والله متظره » . وهو أنه يحتمل السراية والجراحة عند السراية تصير قتلاً فيتبين أنه استوفى غير حقه .

٣ - عن عمرو بن دينار عن جابر : أن رجلاً طعن رجلاً بقرن فأتى النبي صلى الله عليه وسلم يستقيد فقال : « حتى يبرأ » فأبى فاستقاد فعيبت رجله وبرت رجل المستقاد منه فأتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال : ليس لله لأنك أبيت .

(١) انظر ص ١٨٧ جزء ١ المصاحف .

وعند الشافعي وقت القصاص بعد ارتكاب الجاني لجنايته ولا ينتظر البرء وحجته في ذلك أن القصاص وجب في الحال فله أن يستوفيه في الحال ولا يؤخر كما في القصاص في النفس .

٤ - لأن الجراحات يعتبر فيها ما لها لاحتمال أن يسرى إلى النفس فيظهر أنه قتل فلا يعلم أنه جرح إلا بالبرء .

فإن برئ الرجل بعد شجه أو ضربه ولم يبق له أثر أو ذهب أثره فلا أرش وهو قول أبي حنيفة وذلك لأن الموجب هو الشين الذي يلحقه بفعله وزوال منفعة وقد زال ذلك بزوال أثره والمنسافح لا تتقوم إلا بالعقد كالإجارة والمضاربة الصحيحين أو شبه العقد كالفاسد منهما ولم يوجد شيء من ذلك في حق الجاني فلا تلزمه الغرامة وكذا مجرد الألم لا يوجب شيئاً لأنه لا قيمة لمجرد الألم . ألا ترى أن من ضرب إنساناً ضرباً مؤلماً من غير جرح لا يجب عليه شيء من الأرش . وكلنا لو شتمه شتماً يؤلم قلبه لا يضمن شيئاً .

وقال أبو يوسف عليه أرش الألم وهو حكومة على لأن الشين الموجب إن زال فالألم الحاصل لم يزل .

وقال محمد عليه أجرة الطبيب لأن ذلك لزمه بفعله فكأنه أخذ ذلك من ماله وأعطاه للطبيب .

وفي شرح الطحاوي فسر قول أبي يوسف عليه أرش الألم بأجرة الطبيب والمداواة فعلى هذا لا خلاف بين أبي يوسف ومحمد^(١) .

(١) انظر ص ٣١١ جزء ٧ بدائع الصنائع .

وانظر ص ١٣٨ جزء ٦ التزيلي .

الفصل الخامس

ما يسقط القصاص بعد وجوبه

يسقط القصاص بعد وجوبه بأمر من الأمور الآتية :

أولاً - فوات محل القصاص :

(أ) في القصاص الواجب في النفس إذا مات من عليه القصاص بأي

سبب من الأسباب سواء بحتى أو بغير حتى يسقط عنه القصاص

بالموت ولا تجب الدية عند الحنفية لأن القصاص هو الواجب

وهو أحد القولين عند الشافعى .

وعلى القول الآخر تجب الدية (١) .

(ب) وفي القصاص الواجب فيما دون النفس إذا فات ذلك العضو بأي

طريقة وعند الحنفية إذا فات ذلك العضو بأفة سماوية أو قطع بغير

حتى يسقط القصاص من غير مال .

وإن قطع بحتى بأن قطع يد غيره فقطع به أو سرق مال إنسان فقطع

يسقط القصاص أيضاً لفوات محله لكن يجب أرش اليد .

فالفرق في موضعين .

١ - بين القتل والقطع بحتى .

٢ - بين القطع بغير حتى والقطع بحتى .

(١) انظر ص ٤٨ هـ جزء ٥ ابن عابدين .

قال صاحب البدائع : والفرق أنه إذا قطع طرفه بحق فقد قضى به حقاً واجباً عليه فجعل كالمقام وجعل صاحبه ممسكاً له تقديرأ كأنه أمسكه حقيقة وتعذر استيفاء القصاص لعذر الخطأ ونحو ذلك وهناك يجب الأرش وهذا المعنى لم يوجد إذا قطع بغير حق لأنه لم يقض حقاً واجباً عليه ، وفي القتل إن قضى حقاً واجباً عليه لكن لا يملك أن يجعل ممسكاً للنفس بعد موته تقديرأ لأنه لا يتصور حقيقة بخلاف الطرف (١) .

ثانياً – العفو :

قال تعالى : فمن عفى له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان .

وقال تعالى : وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس . . فمن تصدق به فهو كفارة له .

وقال تعالى : وأن تعفوا أقرب للتقوى .

وقال تعالى : وجزاء سيئة سيئة مثلها فمن عفا وأصلح فأجره على الله .

وحدث الحسن عن أنس بن مالك عن النبي صلى الله عليه وسلم قال :

إذا وقف العباد للحساب نادى مناد ، من كان أجره على الله فليقيم

فليدخل الجنة ثم ينادى الثانية قالوا : من ذا الذى أجره على الله . قال :

العافون عن الناس . ثم نادى الثالثة : من كان أجره على الله فليقيم فليدخل

الجنة فقام كلواكلدا يدخلونها بغير حساب .

شروط العفو :

١ – أن يقول العافى عفوت أو أسقطت أو أبرأت أو وهبت وما يجرى

هذا الجرى .

(١) انظر ص ٢٤٦ جزء ٧ البدائع .

٢ - أن يكون العفو من صاحب الحق لأنه إسقاط الحق وإسقاط الحق من غير وجود حق لا يجوز فلا يصح العفو من الأجنبي - ولا من الأب والجد في قصاص وجب للصغير لأن الحق للصغير ليس لهما وإنما لهما ولاية استيفاء الحق الذي يجب للصغير ولأن ولايتهما مقيدة بالنظر للصغير ، والعفو من التصرفات الضارة فهو إسقاط حق .

٣ - أن يكون العافي عاقلاً بالغاً فلا يصح العفو من الصبي والمجنون وإن كان الحق ثابت لهما لأنه من التصرفات الضارة فلا يملكه كالاتفاق والعاق ونحو ذلك .

٤ - ونرى أن يكون العفو بلا مقابل وإلا انقلب العفو صلحاً على ما سنذكر فيما بعد وهو قول الحنفية فإذا سقط القصاص عندهم بالعفو لا ينقلب مالا لأن حق الولي في القصاص عين وهو أحد قولي الشافعي وقد أسقطه لا إلى بدل ومن له الحق إذا أسقط حقه مطلقاً وهو من أهل الإسقاط والمحل قابل للسقوط يسقط مطلقاً كالإبراء من الدين .
وعلى قول الشافعي الآخر الواجب أحدهما فإذا عفا عن القصاص انصرف إلى الواجب تصحيحاً لتصرفه .
ونرى في الحالة الأخيرة أنه يكون صلحاً لا عفواً .

تفسير الفقهاء للعفو :

تنازع أهل العلم في معنى قوله تعالى :
« فمن عفى له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان » .
إلى آراء مختلفة منها :

١ - قال قائلون العفو ما سهل وما تيسر .
قال الله تعالى : « خذ العفو » يعني الميسور من أخلاق الناس .
وقال النبي صلى الله عليه وسلم : « أول الوقت رضوان الله وآخره عفو الله » يعني تيسير الله وتسهيله على عباده .

فقله تعالى : فن عفى له من أخيه شئ يعنى الولى إذا أعطى شيئاً من المال فليقبله وليتبعه بالمعروف وليؤد القاتل إليه باحسان فندبه تعالى إلى أخذ المال إذا سهل ذلك من جهة القاتل وأخبر أنه تخفيف منه ورحمة .

كما قال عقيب ذكر القصاص من سورة المائدة « فن تصدق به فهو كفارة له » فندبه إلى العفو والصلقة وكذلك ندبه بما ذكر في هذه الآية إلى قبول الدية إذا بلغها الجاني لأنه بدأ بذكره عفو الجاني بإعطاء الدية ثم أمر الولى بالاتباع وأمر الجاني بالأداء بالإحسان .

٢- وقال البعض : المعنى فيه ما ورد عن مجاهد كان يقول : سمعت ابن عباس يقول كان في بنى إسرائيل القصاص ولم يكن فيهم الدية فقال الله عز وجل لهذه الأمة : « كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والأنثى بالأنثى فن عفى له من أخيه شئ فاتباع بالمعروف وأداء إليه باحسان » .

فالعفو أن يقبل الرجل الدية في العمد و « اتباع بالمعروف وأداء إليه باحسان » : أن يطلب هذا بمعروف ويؤدى هذا بإحسان . والمعنى أن على صاحب الدية اتباع بالمعروف : أن يطالبه بالدية بالمعروف وعلى القاتل أن يؤدّها إليه بإحسان . « ذلك تخفيف من ربكم ورحمة » مما كتب على من كان قبلكم « فن اعتدى بعد ذلك » . قتل بعد قبول الدية .

فأخبر ابن عباس أن الآية نزلت ناسخة لما كان على بنى إسرائيل من حظر قبول الدية وأباح للولى قبول الدية إذا بلغها القاتل تخفيفاً من الله علينا ورحمة بنا .

٣- وقال البعض : المعنى فيه ما روى عن الشعبي قال : كان بين حيين من العرب قتال فقتل من هؤلاء ومن هؤلاء فقال أحد الحيين : لا نرضى حتى نقتل الرجل بالمرأة وبالرجل الرجاءين وارتفعوا إلى النبي

صلى الله عليه وسلم فقال : القتل بواء أى سواء فاصطاحوا على الديات
ففضل لأحد الحيين على الآخر فهو قوله تعالى : كتب عليكم القصاص
إلى قوله « فن عفى له من أخيه شيء » . قال سفيان : معناه يعنى فن
فضل له على أخيه شيء فليطلبه بالمعروف وليؤده القاتل بإحسان فأخبر
الشعبي عن السبب في نزول الآية وذكر سفيان أن معنى العفو هنا الفضل
وهو معنى يحتمله اللفظ .

٤ - وذكر فيه معنى رابع : أنهم قالوا هو في الدم بين جماعة إذا عفا
بعضهم تحول نصيب الآخرين مالا .

وقد روى عن عمر وعلى ذلك ولم يذكروا أنه تأويل الآية وهذا
تأويل يوافقه لفظ الآية لأنه قال : فن عفى له من أخيه شيء وهذا
يقضى وقوع العفو عن شيء من الدم لا عن جميعه فيتحول نصيب الشركاء
مالا وعليهم اتباع القاتل بالمعروف وعليه أداؤه إليهم بإحسان .

٥ - وتأوله بعضهم على أن لولى الدم أخذ المال بغير رضى القاتل .
وهذا تأويل يدفعه ظاهر الآية لأن العفولا يكون مع أخذ الدية ألا ترى
أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « العمد قود » . إلا أن يعفو الأولياء
فأثبت له أحد شيئين قتل أو عفو ولم يثبت له مالا بحال (١) .

قال القاضي ابن العربي :

« فن عفى له من أخيه شيء » .

هذا قول مشكل تبدلت فيه أبواب العلماء واختلفوا في مقتضاه .

قال مالك في رواية ابن القاسم :

موجب العمد القود خاصة ولا سبيل إلى الدية إلا برضا من القاتل ، وبه
قال أبو حنيفة ، وروى أشهب عنه أن الولي مخير بين أحد أمرين إن شاء
قتل وإن شاء أخذ الدية وبه قال الشافعي .

(١) انظر أحكام القرآن للجصاص الجزء الأول ص ١٧٥ .

وكاختلافهم اختلف من مضى من السلف قبلهم .

فقد روى عن ابن عباس : العفو أن تقبل الدية في العمد ، فيتبع بمعروف وتؤدي إليه بإحسان يعني يحسن في الطلب من غير تضيق ولا تعنيف ، ويحسن في الأداء من غير مظل ولا تسويق ونحوه عن قتادة ومجاهد وعطاء والسدي ، زاد قتادة بلغنا أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : من زاد أو ازداد بعيراً ، يعني في إبل الدية ، فن أمر الجاهلية وكأنه يعني فاتباع بالمعروف لا يزداد على الدية المعروفة في الشرع .

وقال مالك :

تفسيره : من أعطى من أخيه شيئاً من العقل فليتبعه بالمعروف ، فعلى هذا الخطاب للولى . قيل له . إن أعطاك أخوك القاتل الدية المعروفة فاقبل ذلك منه واتبعه .

وقال أصحاب الشافعى : تفسيره إذا أسقط الولى القصاص وعين له من الواجبين له الدية فاتبعه على ذلك أيها الجاني على هذا المعروف . وأد إليه بإحسان . وهذا يدور على حرف : وهو معرفة تفسير العفو ، وله في اللغة خمسة موارد :

الأول : العطاء ، يقال : جاد بالمال عفواً صفواً ، أى من غير عوض .

الثانى : الإسقاط ونحوه « واعف عنا » وعفوت لكم عن صدقة الخيل والرقيق .

الثالث : الكثرة ، ومنه قوله تعالى : حتى عفوا . أى كثروا ، ويقال : عفا الزرع أى طال .

الرابع : الذهاب . ومنه قوله : عفت الديار »

الخامس : الطلب . يقال : عفيته واعتفيته . ومنه قوله : ما أكلت العافية فهو صدقة .

ومنه قول الشاعر :

تطوف العفاة بأبوابه كطوف النصارى بيت الوثن
وإذا كان مشتركاً بين هذه المعاني المتعددة وجب عرضها على مساق
الآية ومقتضى الأدلة .

فالذي يليق بذلك منها العطاء أو الإسقاط ، فرجح الشافعي الإسقاط
لأنه ذكر قبله القصاص وإذا ذكر العفو بعد العقوبة . كان في الإسقاط
أظهر .

ورجح مالك وأصحابه العطاء . لأن العفو إذا كان بمعنى الإسقاط
وصل بكلمة « عن » كقوله تعالى : واعف عنا ، وكقوله : عفوت لكم
عن صدقة الخيل .

وإذا كانت بمعنى العطاء كانت صلته له ، فترجح ذلك بهذا .
وبوجه ثان ، وهو أن تأويل مالك هو اختيار خبر القرآن ومن تابعه
كما تقسم .

وبوجه ثالث : وهو أن الظاهر في الجزاء أن يعود على ما يعود عليه
الشرط والجزاء عائد إلى الولي ، فليعد إليه الشرط ، ويكون المراد بمن ،
المقصود بالأمر بالاتباع .

وبوجه رابع : أنه تعالى قال « شيء » فنكر ، ولو كان المراد القصاص
لما نكره لأنه معروف وإنما يتحقق التنكير في جانب الدية وما دونها^(١) .

قال الشافعي : أخبرنا معاذ بن موسى عن بكير بن معروف ،
عن مقاتل بن حيان قال معاذ ، قال مقاتل : « أخذت هذا التفسير عن
نفر — حفظ معاذ منهم مجاهداً ، والحسن ، والضحاك بن مزاحم — في
قوله عز وجل « فن عفى له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف ، وأداء إليه
يلحسان » .

(١) انظر ص ٦٧ جزء ١ ابن العربي .

قال : كان كتب على أهل التوراة : من قتل نفساً بغير نفس حق أن يقاد بها . ولا يعفى عنه . ورخص لأمة محمد صلى الله عليه وسلم : إن شاء قتل وإن شاء أخذ الدية ، وإن شاء عفا فذلك قوله عز وجل « ذلك تخفيف من ربكم ورحمة » يقول : الدية تخفيف من الله : إذ جعل الدية ، ولا يقتل . ثم قال : « فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم » يقول : فمن قتل بعد أخذ الدية فله عذاب أليم .

وقال مقاتل : في قوله عز وجل « ولكم في القصاص حياة » : يقول : لكم في القصاص حياة ينتهي بها بعضكم عن بعض ، أن يصيب : مخافة أن يقتل .

قال ابن عباس : كان في بني إسرائيل القصاص ، ولم يكن فيهم الدية ، فقال الله عز وجل لهذه الأمة « كتب عليكم القصاص في القتل بالحر بالحر والعبد بالعبد والأثني بالأثني فمن عفى له من أخيه شيء » فإن العفو : أن يقبل الدية في العمد « فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان ذلك تخفيف من ربكم ورحمة » مما كتب على من كان قبلكم ، « فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم » .

قال الشافعي في رواية أبي عبد الله : « وتقصى مقاتل في هذا الأمر أكثر من تقصى ابن عباس » .

والتزويل يدل على ما قال مقاتل : لأن الله « جل ثناؤه » إذ ذكر القصاص ثم قال « فمن عفى له من أخيه شيء » : فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان » لم يجوز والله أعلم أن يقال : إن عفى : إن صولح على أخذ الدية لأن العفو ، ترك حق بلا عوض ، فلم يجوز إلا أن يكون : إن عفى عن القتل : فإذا عفى : لم يكن إليه سبيل ، وصار لعافى القاتل مال في مال القاتل - وهو : دية قتياله فيتبعه بمعروف ويؤدى إليه القاتل بإحسان » .

وإن كان : إذا عفا عن القاتل ، لم يكن له شيء لم يكن للعافى أن

يتبعه ، ولا على القاتل شيء يؤديه بإحسان^(١).

أقسام العفو:

العفو إما أن يكون من ولى الدم أو من المجنى عليه .

العفو من ولى الدم :

والعفو من ولى الدم إما أن يكون بعد موت المجنى عليه أو قبل موته وبعد جرحه .

(أ) العفو بعد موت المجنى عليه :

فإن كان الولى واحداً فعفا عن القاتل سقط القصاص لأن استيفاءه لتحقيق معنى الحياة وهذا المعنى يحدث بدون الإستيفاء بالعفو لأنه إذا عفا فالظاهر أنه لا يطلب الثأر بعد العفو فلا يقصد قتل القاتل فلا يقصد القاتل قتله فتنحقق حكمة القصاص بدون الاستيفاء وهو قول الحسن .

أما إن كان الجاني أكثر من واحد فإن عفا الولى عنهم سقط القصاص عنهم وإن عفا عن أحدهم فقط سقط القصاص عنه دون الباقي لأن العفو عن واحد لا يوجب العفو عن الآخر .

وذكر فى المنتقى عن أبى يوسف أن العفو عن واحد يسقط القصاص عن الآخرين .

وإن كان للمجنى عليه وليان أو أكثر فعفا أحدهما سقط القصاص عن القاتل لأن نصيب العافى سقط بالعفو فيسقط نصيب الآخر بالضرورة وينقلب نصيب الآخر مالا بإجماع الصحابة روى ذلك عن عمر وعبدالله ابن مسعود .

(١) انظر ص ٢٧٩ أحكام القرآن للشافى الجزء الأول .

(ب) العفو بعد الجرح قبل موت المجنى عليه .
فالقياص أن لا يصح عفوّه والاستحسان يصح .

وجه القياص :

أن العفو عن القتل يستدعى وجود القتل والفعل لا يصير قتلاً إلا بفوات الحياة عن المحل ولم يوجد فالعفو لم يصادف محله فلم يصح .

وجه الاستحسان :

(أ) أن الجرح متى اتصلت به السراية تبين أنه وقع قتلاً من حين وجوده فكان عفواً عن حق ثابت فيصح .

(ب) أن القتل إن لم يوجد للحال فقد وجد سبب وجوده وهو الجرح المفضى إلى فوات الحياة والسبب المفضى إلى الشيء يقام مقام ذلك الشيء في أصول الشرع .

العفو من المجنى عليه :

ولا يصح هذا العفو لأن القصاص يجب حقاً للولى لا له وإن كان حراً فإن عفا عن القتل ثم مات صح استحساناً والقياص أن لا يصح .
وإن عفا عن القطع أو الجراحة أو الشجة أو الجنابة ثم مات أو لم يمّت فللفقهاء في ذلك تفصيل^(١).

فن قطع يد إنسان أو شجّه موضحة فقتال المجنى عليه . عفوت عن القطع أو عن الشجة فإن شفى المصاب بعد ذلك جاز هذا العفو بالاتفاق .

أما إن أدى القطع أو الشجة إلى الموت : قال أبو حنيفة إلى إن العفو باطل ويضمن القاطع الدية .

(١) انظر ص ٢٤٩ جزء ٧ بدائع الصنائع .

وعند محمد وأبو يوسف العفو صحيح ولا شيء عليه . لأنه عفا
عن نفسه .

وعند الشافعي عفوهُ في القصاص صحيح ولكن في حق المال باطل
لأن العمد عنده موجب للمال ولا وصية للقاتل .

والعفو عن أحد القاتلين لا يبطل القود عن الآخر .

وكل ذلك الصلح مع أحدهما لأن القصاص لزمهما بالقتل ثم سقط
أحدهما بالعفو ودم أحدهما متميز عن دم الآخر فسقطه عن أحدهما
لا يورث شبهة في حق الآخر (١) .

تعدد الأولياء :

أما إذا كان دم العمد بين وليين فعفا أحدهما - فلا قود على القاتل .
لما وقع في زمن عمر بن الخطاب فشاور فيها ابن مسعود .

فقال : أرى هذا قد أحيا بعض نفسه فليس للآخر أن يتلفه فأمضى
عمر رضى الله عنه القضاء على رأيه .

وإذا كان دم العمد بين وليين فشهد أحدهما على الآخر أنه قد عفا
فهذا على أربعة أوجه :

١ - إن صدقه في ذلك القاتل والمشهد عليه فللشاهد نصف الدية لأن

ثبوت العفو من الآخر بتصادقهما عليه كذبته بالمعاينة .

٢ - وإن كذبه في ذلك فللمشهد عليه نصف الدية ولا شيء للشاهد

لأنه تعذر على المشهد عليه استيفاء نصيبه من القود لا لمعنى

من جهته بل بشهادة الشريك عليه بالعفو .

٣ - وإن صدقه القاتل وكذبه المشهد عليه فلكل واحد منهما نصف

الدية في مال القاتل أما المشهد عليه فله نصف الدية لما قلنا .

(١) انظر ص ١٥٨ جزء ٢٦ المبسوط ، وانظر ص ١١٨ جزء ٦ الزيلعي .

٤ - وأما إذا كذبه القاتل وصدقه المشهود عليه ففي القياس لا شيء لواحد منهما على القاتل لأن حق الشاهد قد سقط بغير عوض فإن شهادته بالعفو في حق من كذبه وهو القاتل بمنزلة إنشاء العفو .

الرجوع في العفو :

هل للعافي أن يرجع في عفوه ويقتص من المعفو عنه ؟
عند عامة الفقهاء أنه لو عفا عن القاتل ثم قتله بعد العفو يجب عليه القصاص ويحتجون بالحجج الآتية :

١ - عموم آيات القصاص من غير فصل بين شخص وشخص ومال ومال .

٢ - الحكمة التي شرع القصاص من أجلها وهي الحياة تقتضي وجوب القصاص على القاتل .

ويقول البعض إن للعافي أن يقتص بالقتل على الرغم من عفوه .

ويحتجون بالحجج الآتية :

١ - قوله تعالى : فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم - فجعل الله جزاء المعتدي وهو القاتل بعد العفو العذاب الأليم وهو عذاب الآخرة ولو وجب القصاص في الدنيا لصار المذكور في الآية بعض الجزاء .

٢ - لأن القصاص في الدنيا يرفع عذاب الآخرة لقوله عليه الصلاة والسلام السيف محاء للذنوب .

ويرد أصحاب الرأي الأول على هاتين الحججتين بقولهم :

١ - إن المقصود بالعذاب الأليم هو القصاص فإن القتل غاية العذاب الدنيوي في الإيلام فعلى هذا التأويل كانت الآية حجة عليهم وهي تحتل هذا وتحتل ما قالوا فلا تكون حجة مع الاحتمال .

٢ - الأخذ بالحجة الثانية فيه نسخ للآية الشريفة .

ثالثاً - الصلح :

لو كان مكان العفو صلح بأن صالح من القطع أو الجراحة على مال فهو صحيح .

قال الله تعالى : فمن عفى له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان .

وقال صلى الله عليه وسلم : من قتل له قتيلاً فهو بخير النظرين إما أن يقاد وإما أن يفدى .

وعن ابن عمرو : من قتل متعمداً دفع إلى أولياء المقتول فإن شاءوا قتلوا وإن شاءوا أخذوا الدية وهي ثلاثون حقه وثلاثون جذعه وأربعون نخفه - وما صولحوا عليه فهو لهم .

فكل جنابة فيها قصاص فيها الصلح على ما قل من المال أو كثر .
ولأن القصاص حتى ثابت له يجري فيه العفو مجاناً فكذا تعويضاً لاشتماله على الأوصاف الجميلة من إحسان الولي وإحياء القتاتل بخلاف حد القذف لأن الغالب فيه حتى الله تعالى ولا يجري فيه العفو فكذا التعويض .

والقليل فيه والكثير سواء فيفوض إلى أصلحهما كالتلح والكتساب والإعتاق على مال بخلاف ما إذا كان القتل خطأ حيث لا يجوز بأكثر من الدية لأنه دين ثابت في الذمة فيكون أخذ أكثر منه ربا^(١).

والأدلة على شرعية الصلح :

١ - روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى بالقصاص على القتاتل . ولما رأى الصحابة رضى الله عنهم الكراهية في ذلك

(١) انظر ص ١١٢ الزيلعي جزء ٦ ، وانظر ص ٢٧٥ جزء ٨ تكملة فتح القدير .

في وجهه صلوات الله عليه وسلامه عليه صالحوا أولياء القتل على ديتين واستحسنه رسول الله صلى الله عليه وسلم .

٢ - حق إستيفاء القود قد يؤول إلى المال عند تعذر الاستيفاء فيجوز إسقاطه بمال بطريق الصلح كحق الرد بالعيب بخلاف حد القذف فإنه لا يؤول مالا محال .

٣ - وقال صلى الله عليه وسلم لا تعقل العاقلة عمداً ولا عبداً .

* * *

ولو صالحه من الجرح أو الجراحة أو الضربة أو القطع أو الشجة على شيء ثم برأ فالصلح جائز لأنه أسقط بهذه الألفاظ حقه بعوض .
وإن مات بطل الصلح في قول أبي حنيفة رحمه الله وعليه القصاص في القياس وفي الاستحسان عليه الدية في ماله .

وإن آل الجرح إلى قتل كانت الدية على عاقلته وعند أبي يوسف ومحمد الصلح ماض ولا شيء عليه لأنه أسقط الحق الواجب له بالجراحة بالصلح وبعد الموت سبب حقه الجراح كما بعد البرء .

وعند أبي حنيفة رحمه الله إنما أسقط بالصلح قطعاً أو شجة أوجبت له قصاصاً وبالموت يتبين أن الواجب له القصاص في النفس لا القطع والشجة فكان هذا إسقاطاً لما ليس بحقه فيكون باطلاً ولهذا كان عليه القصاص في النفس في القياس ولكنه استحسن فقال ليتمكن فيه نوع شبهة من حيث أن أصل القتل كان هو الشجة والقصاص عقوبة تندري بالشبهات ولكن المال يثبت مع الشبهات .

* * *

وإذا قطع رجل أصبع رجل عمداً أو خطأ فصالحه منها على ألف درهم ثم شلت أصبع أخرى سواها فلا شيء عليه عند أبي يوسف ومحمد لأنه أسقط بالصلح . وجب ذلك القطع وذلك يعم الأصبع الأولى والثانية .

وعند أتي حنيفه عليه أرش الأصبع الأخرى لأنه إنما أسقط بالصلح قصاصاً واجباً في الأصبع فلا يتناول الصلح الأصبع الأخرى فيلزمه أرشها إلا أن هناك يتبين بهذه السراية أن الأصبع الأول لم تكن مستحقة له فيبقى الصلح عنها صحيحاً بخلاف الأول فإن هناك بالسراية إلى النفس يتبين أن الشجة لم تكن مستحقة له قصاصاً فكان الصلح باطلاً لأنه صالح من غير حقه .

* * *

تعدد الأولياء :

ولو قتل رجل عمداً وله ابنان فصالح أحدهما من حصته على مائة درهم فهو جائز ولا شركة لأخيه فيها لأنه أسقط نصيبه من القود بعوض ولو أسقط بغير عوض جاز والمال عوض عن القصاص استحقه بالعقد وهو المباشر للعقد فلا شركة لأخيه فيها .

وإن كان القتل خطأ فصالحه أحدهما على مال كان لشريكه أن يشركه في ذلك لأن الواجب في الخطأ الدية وهو مال وجب مشتركاً وصلح أحد الشريكين من الدين المشترك على شيء صحيح ولشريكه أن يشركه في ذلك^(١).

* * *

صلح الوصي :

وليس للوصي أن يستوفي القصاص في النفس وله أن يستوفي القصاص فيما دون النفس وله أن يصالح فيما دون النفس .
واختلفت الروايات في الصلح عن النفس . وذكر في الجامع الصغير أن له ذلك وذكر بعضهم أنه ليس له ذلك .

(١) انظر ص ١١ جزء ٢١ المبسوط .

وذكر في بعض الروايات عن محمد أن القاضي لا يستوفي القصاص للصغير لا في النفس ولا فيما دون النفس ولا أن يصلح^(١).

مال الصلح :

وكل عمد سقط القصاص فيه بشبهة فالدية في مال القاتل وكل أرش وجب بالصلح فهو في مال القاتل لقوله عليه السلام لا تعقل العواقل عمداً . . الحديث . وهذا أن الأول يجب في ثلاث سنين لأنه مسال وجب بالقتل ابتداء فأشبهه شبه العمد والثاني يجب حالاً لأنه مال وجب بالعقد فأشبهه الثمن في البيع .

وإن صالح أحد الأولياء عن حظه على عوض أو عفا فلن يبق حظه من الدية لأن كل واحد منهم يتمكن من التصرف في نصيبه استيفاء وإسقاطاً بالعفو أو بالصلح لأنه يتصرف في خالص حقه فينفذ عفوهُ وصلاحه فيسقط به حقه في القصاص ومن ضرورته سقوط حق الباقي أيضاً فيه لأنه لا يتجزأ . ألا ترى أنه لا يتجزأ ثبوتاً فكذا سقوطاً بخلاف ما لو قتل رجلين فعفا أولياء أحدهما حيث يكون لأولياء الآخر قتله لأن الواجب فيه قصاصاً لاختلاف القتل والمقتول فيسقط أحدهما لا يسقط الآخر ألا ترى أنهما يفترقان ثبوتاً فكذا بقاء بخلاف ما نحن فيه فإذا أسقط انقلب نصيب من لم يعف مالاً لأنه تعلل استيفاؤه لمعنى في القاتل وهو ثبوت عصمة القاتل بعفو البعض عن القصاص فيجب المال كما في الخطأ فإن سقط القصاص فيه لمعنى في القاتل وهو كونه مخطئاً فلا يجب للعافي شيء لأنه أسقط حقه المتعين بفعله ورضاه بلا عوض بخلاف شركائه لعلم ذلك منهم فينقلب نصيبهم مالا والورثة كلهم في ذلك سواء^(٢).

* * *

(١) انظر ص ١٢١ جزء ٦ الزيلعي .

(٢) انظر ص ١١٤ جزء ٦ الزيلعي .

العمد والخطأ :

ويجب أن نعلم كما سبق القول أن القود يسقط بموت القاتل لفوات
المحل ويعفو الأولياء وبصاحبهم على مال ولو قليلا .
أما في الخطأ فإن الدية مقدرة شرعاً والصلح على أكثر منها ربا .
وأما القصاص أى فى العمد فليس بمال مكان التقويم بالعقد فيقوم
بقدر ما أوجهه الصلح قل أو كثر (١) .

(١) انظر ص ٤٨ جزء ٥ ابن عابدين .

الفصل السادس

الإثبات

تثبت جريمة القتل بأربعة طرق :

١ - الإقرار .

٢ - القرائن .

٣ - الشهادة .

٤ - القسامة .

الإقرار

الإقرار إخبار بحق لآخر لا إثبات له عليه وهو خبر يردد بين الصديق والكلب فهو خبر محتمل باعتبار ظاهره وبذلك لا يكون حجة ولكنه جعل حجة إذا اصطحب بدليل معقول يرجع جانب الصديق على جانب الكذب^(١). فإن أقر شخص بأنه قتل شخصاً عمداً وجب عليه القصاص .

ويقول بعض الفقهاء إنه يكفي الإقرار مرة واحدة .

وقال آخرون أنه يشترط تكرار الإقرار مرتين .

ويلزم في المقر أن يكون بالغاً مختاراً عاقلاً ، وفي كونه حراً خلاف . فالبعض يشترط الحرية ويرى آخرون أن يقاد العبد إن أقر بقتل عمد لأنه غير متهم فيه فيقتل ولأنه يبقى على أصل الحرية في حق اللم عملاً بالآدمية حتى

(١) انظر الإقرار في مؤلفنا « نظرية الإثبات في الفقه الجنائي الإسلامي » الطبعة الثانية

لا يصح إقرار المولى عليه بالحدود والقصاص . أما لو أقر بقتل خطأ لم ينفذ إقراره على مولاه لأن موجه دفع العبد أو الفداء على المولى ولا يجب على العبد شيء^(١).

وقد قال ابن وهب : أخبرني من أئق به قال : سمعت رجلاً من أهل العلم يقولون : مضت السنة على أنه لا يجوز اعتراف المملوك على نفسه بشيء إذا أدخل على سيده غمراً حتى تقوم بينة مع قوله إلا الحد يلفظه ثم يقر به فإنه يؤخذ به ويقام عليه . واعترافه بالشيء يعاقب به في جسده من قود أو قطع أو قتل في قول مالك^(٢).

الاعتراف بالقتل الخطأ :

لو أقر رجل بقتل خطأ أو شبه عمد كانت الدية عليه في ماله خاصة لأن العاقلة لا تعقل ما يجب بالاعتراف .
جاء في المدونة الكبرى :

قلت : رأيت إن أقر الرجل بالقتل خطأ أنجهل في ماله في قول مالك أم على العاقلة ؟ قال : سألت مالكا عن الرجل يقر بالقتل خطأ فقال لي مالك :

أرى أن ينظر في ذلك فإن كان الذي أقر له ممن يهتم أن يكون إنما أراد غنى ولده مثل الأخ والصدیق لم أر أن يقبل قوله وإن كان الذي أقر بقتله من الأبعد ممن لا يهتم فيه رأيت أن يقبل قوله إذا كان ثقة مأموناً ولم يخف أن يكون أرشى على ذلك ليحايي به أحداً^(٣) .

(١) انظر ص ٣٩٠ جزء ٥ ابن عابدين .

(٢) انظر ص ١٧٥ المدونة الكبرى جزء ١٦ .

(٣) انظر ص ٢٠٦ جزء ١٦ المدونة الكبرى .

القرائن

القرينة هي الصلة الضرورية التي ينشئها القانون بين وقائع معينة أو هي نتيجة يتحتم على القاضي أن يستخلصها من واقعة معينة .

وهي مأخوذة من المقارنه وهي المصاحبة وقد تكون دلائلها نسوية أو ضعيفة على حسب قوة المصاحبة وضعفها وقد ترتقى إلى درجة القطع أو تهبط إلى درجة الاحتمال البعيد جداً بحيث تصبح ولا يعبأ بها والمرجع في ضبطها إلى قوة الذهن والفطنة والتيقظ .

ومن القرائن أن ابني عفراء لما ادعيا قتل أبي جهل قال صلى الله عليه وسلم : هل مسحنا سيفكما ؟ قال(١) : لا . قال : فأرياني سيفكما . فلما نظر فيهما قال لأحدهما : هذا قتله وقضى له بسلبه . وهذا من أعظم الأحكام وأحقها في الاتباع . فالتم في النصل شاهد عجب . وفي الواقع إن الأخذ بالقسامة ما هو إلا أعمال الإثبات بالقرينة .
ورد في الطرق الحكيمة :

« هل يشك أحد رأى قتيلاً يتشطح في دمه وآخر قائم على رأسه بالسكين أنه قتله ولا سيما إذا عرف بعداوته . ولهذا جوز جمهور الفقهاء لولي القتل أن يحلف خسين يميناً أن ذلك الرجل قتله . ثم قال مالك وأحمد : يقتل به . وقال الشافعي : يقضى عليه بدينته »(٢).

الشهادة

الشهادة شرعاً : إخبار صادق لإثبات حق بلفظ الشهادة في مجلس القضاء أو هي إخبار بحق للغير على الآخر سواء كان حق الله تعالى أو حق

(١) في البخارى ومسلم عن عبد الرحمن بن عوف : « فتنظر رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فقال : « كلا كما قتله » وقضى بسلبه لمعاذ بن عمرو بن الجموح : أحد الرجلين .
(٢) انظر ص ٧ وما بعدها - الطرق الحكيمة لابن قيم الجوزية .

غيره ناشئاً عن يقين لا عن حسابان وتخمين وإليه الإشارة بقوله صلى الله عليه وسلم : « إذا رأيت مثل الشمس فاشهد وإلا فدع » .
ويجب في الأمور التي تستوجب القصاص شاهدان ذكران .
وقد اختلف الفقهاء فيما إذا كانت تقبل في هذا الباب شهادة المرأة .
ورد في المغني :

« وجعلته إن ما كان موجه المال بقتل الخطأ وشبه العمد في حق من لا يكافئه والجائفة والمأمومة وما دون الموضحة وشريك الخطيء وأشباه هذا فإنه يقبل فيه شهادة رجل وامرأتين ، وشهادة عدل ويمين الطالب وهذا من مذهب الشافعي » .

وقال أبو بكر : لا يثبت أيضاً إلا بشهادة عدلين ولا تسمع فيه شهادة للنساء ولا شاهد ويمين لأنها شهادة على قتل أو جنابة على آدمي فلا تسمع من النساء كالقسم الأول يبين صحة هذا أنه لما لم يكن للنساء دخل في القسامة في العمد ولم يكن لمن دخل في القسامة على الخطأ وشبه العمد الموجب للمال فيدل هذا على أنهن لا دخل لمن في الشهادة على دم بحال^(١) .
وقال أبو حنيفة : تقبل شهادة رجل وامرأتين في جميع الأحكام إلا القصاص والحدود .

وقال الثوري : تقبل المراتان مع الرجل في القصاص .
وقال مالك : لا يقبل النساء على رجل ولا بدونه في قصاص ولا حد ولا إحصان .
وجاء في المختصر النافع للمحلى :

وتقبل شهادة رجل وامرأتين في الجراح والقتل ويجب بشهادتهن الدية لا القود وفي الديون مع الرجال ولو انفردن كامرأتين مع اليمين فالأشبه :

(١) انظر ص ٤٢ جزء ١٠ المغني ، وانظر ص ١٧٥ وما بعدها من الطرق الحكيمة لابن القيم طبعة سنة ١٩٦١ م .

علم القبول^(١) .

* * *

كذلك لا تقبل في القصاص الشهادة على الشهادة ولا كتاب القاضى إلى القاضى لأن القصاص عقوبة تندرىء بالشبهات . وهاتان الشهادتان بدل وفي البديل القائم مقام الأصل شبهة فلا يثبت به ما يندرىء بالشبهات ويثبت به فقط ما لا يندرىء بالشبهات وهو المال^(٢).

فإذا شهد رجلان على رجل أنه ضرب رجلاً بالسيف فلم يزل صاحب فراش حتى مات فعليه القصاص .

قال إبراهيم النخعي : وهذا لأن الثابت بالبيئة كالثابت بالمعينة^(٣).

وتقبل شهادة النساء مع الرجال في القتل الخطأ والقتل الذى لا يوجب القود وكذا الشهادة على الشهادة وكتاب القاضى إلى القاضى^(٤).

ولو شهد عليه شاهد عدل بقتل يحبس المتهم احتياطاً حتى يجئ شاهد آخر وإلا يطلق سراحه .

ولو شهد عليه شاهدان بقتل يحبس المتهم احتياطاً حتى تظهر علامة الشهود . وكذا في القتل خطأ^(٥).

ولا ينبغي للقاضى أن يسأل الشهود أنه مات من ضربه أم لا . وكذلك إذا شهدوا أنه ضرب بالسيف حتى مات وإن لم يذكروا العمد لأن العمد هو قصد القلب وهو أمر باطنى غير ظاهر ولكن يعرف بدليله وهو الضرب

(١) انظر ص ٢٨٨ المختصر النافع للحل الشيعى .

(٢) انظر ص ١٢٣ جزء ٦ الزيلعى .

(٣) انظر ص ١٦٧ المبسوط جزء ٢٦ ، وانظر ص ٤١ المفتى جزء ١٠ : روى عن أبى عبد الله رواية أخرى أنه لا يقبل في الشهادة على القتل إلا شهادة أربعة وهذا ملهب الحسن لأنها شهادة يثبت بها القتل فلم يقبل أقل من أربعة كالشهادة على الزنا من الحصن .

(٤) انظر ص ١٠٥ المبسوط جزء ١٦ . وانظر ص ٥٥٩ ابن عابدين طبعة سنة ١٢٨٦ هـ .

(٥) انظر ص ٣٩٧ ابن عابدين جزء ٥ .

بآلة قاتلة عادة - أما إن شهدوا بأن قتله عمداً وأنه مات أثر ذلك فلا بأس (١) .

ولا تقبل الشهادة إن اختلف الشاهدان في المكان المتباعد . أما إن كان المكان متقارباً فتقبل كما لو شهد أحدهما أنه رآه يقتله في هذا الجانب وشهد الآخر أنه رآه يقتله في هذا الجانب .

كما أنها لا تقبل إن اختلف الشاهدان في الزمان أو في الآلة التي قتل بها كما إذا قال أحدهما قتله بعصا وقال الآخر قتله بالسيف (٢) .
فإن كل فريق شهد بقتل آخر والقتل لا يتكرر في الحالة الواحدة فيتعين كذب أحد الشاهدين .

وكذلك لو قال أحدهما قتله عمداً وقال الآخر قتله خطأ فقد اختلفا في المشهود به لأن الخطأ غير العمد وحكمهما مختلف (٣) .

وإن قالوا لا ندرى بم قتله فقد سقطت الشهادة فيما يخص بالقصاص .
وقال صاحب المبسوط إنه تجب بها الدية .

* * *

ولو شهدا على رجلين أنهما قتلا رجلاً أحدهما بسيف والآخر بعصا ولا يلزم أن أيهما صاحب العصا لم تجز شهادتهما لأنه لم يثبت بشهادتهما سبب يمكن القاضي من القضاء به .

وهذا الرأي يشابه الرأي التي كانت تسير عليه محكمة النقض والإبرام المصرية ثم عدلت عنه في جريمة القتل العمد مع سبق الإصرار أو الترصد إذا ثبت أن القتل لم يحدث إلا من طلقة واحدة فقط وكان المتهمون أكثر من شخص وأطلق كل منهم عياراً فطلق العيار الذي سبب الوفاة هو

(١) انظر ص ٣٩٨ المرجع السابق .

(٢) انظر ص ١٠٤ المبسوط جزء ٢٦ .

(٣) المرجع السابق .

الذى انحصرت فيه الأعمال المادية التى تنفذت بها الجريمة . وأما مطلق العيار الذى لم يصب فلم يرتكب الجريمة ولم يأت عملاً من الأعمال الدخنة فى تكوينها وإذن فليس هذا الزميل سوى مجرد شريك فإذا لم يثبت أن أحد المتهمين هو بعينه صاحب العيار الذى أحدث الوفاة فلا يمكن أن يصير أحد المتهمين فاعلاً أصلياً - وإنما يكون كل منهما شريكاً^(١) .

وإذا شهد شاهدان على رجل بقتل عمده وقبلت شهادتهما ثم رجعا فعليهما اللية فى مالهما عند الخفية وعند الشافعى عليهما التمسار .

فإذا شهد شاهدان على رجل بالقتل خطأ أحدهما بالرواية والآخر على إقرار القاتل بذلك فهذا باطل لأنهما اختلفا فى المشهود به فإن أحدهما شهد بفعل والآخر بقول والقول غير الفعل وواحد منهما لا يثبت عند القاضى إلا باتفاق الشاهدين عليه^(٢) .

وإن شهد رجلان على رجل بالقتل العمد حبس حتى يسأل عنهما لأنه صار متهما بالدم والسييل فى المتهم أن يحبس لما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم حبس رجلاً فى التهمة .

وروى أن عمر رضى الله عنه رأى رجلاً يعدو عليه ويقول أجرفى يا أمير المؤمنين فقال : من ماذا ؟ فقال : من الدم فقال : احبسوه - الحديث .

وقد بان أن أخذ الكفيل فى العقوبات غير ممكن لما فى ذلك من معنى التوثق والاحتياط . وأنه يصار فيه إلى الحبس فإن شهد عليه رجل واحد عدل حبسه الإمام أيضاً أياماً لأنه صار متهماً بالدم - فإن جاء شاهد آخر وإلا خلى سبيله .

والعمد فى ذلك والخطأ وشبه العمده سواء وكان ينبغى فى القياس أن

(١) انظر ص ٢٦٤ شرح قانون العقوبات للدكتور السيد مصطفى السيد .

(٢) انظر ص ١٠٤ المبسوط جزء ٢٦ .

لا يحبس في الخطأ وشبه العمد لأن الواجب فيها المال^(١) .

القسامة

في النفس التي علم قاتلها القصاص أو الدية بحسب ظروف الحال أما النفس التي لم يعلم قاتلها فتجب فيها القسامة والدية عند جمهور الفقهاء .
وعند مالك تجب القسامة والقصاص وتتكلم في الأمور الآتية :

- ١ - معنى القسامة ومحلها .
- ٢ - دليل وجوب القسامة .
- ٣ - شروط وجوب القسامة .
- ٤ - من يدخل في القسامة .
- ٥ - الإبراء من القسامة .

أولاً - معنى القسامة :

القسامة في اللغة تستعمل بمعنى الوسامة وهو الحسن والجمال يقال فلان قسيم أى حسن جميل وتستعمل لغة أيضاً بمعنى القسم وهو اليمين .
والقسامة شرعاً تستعمل في اليمين بالله يقسم بها أولياء الدم على استحقاقهم دم صاحبهم أو يقسم المتهمون على نفى القتل عنهم فيقول خسون من أهل الحلة إذا وجد قتيل فيها « بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلاً » فإذا حلفوا يغرمون الدية عند الحنفية .

وقال مالك إن كان هناك لوث يستحلف الأولياء خمسين يميناً فإذا حلفوا يقتصر من المدعى عليه وتفسير اللوث عنده أن يكون هناك علامة القتل في واحد بعينه أو يكون هناك عداوة ظاهرة^(٢) .

وقال الشافعي إن كان هناك لوث أى عداوة ظاهرة وكان بين دخوله

(١) انظر ص ١٠٦ المبسوط جزء ٢٦ .

(٢) ذكرنا صور القسامة في ص ٢٢٧ من كتاب « نظرية الإثبات في الفقه الجنائي الإسلامي »

الحملة وبين وجوده قتيلا لمدة يسيرة ، يقال للولى عين القتائل فإن عين القتائل يقال للولى احلف خمسين يمينا فإن حلف فله قولان .
 فى قول يقتل القتائل الذى عينه كما قال مالك . وفى قول يغرمه الدية .
 فإن علم أحد هذين الشرطين حلف أهل الحملة فإذا حلفوا لا شيء عليهم كما فى سائر الدعاوى (١) .

ثانياً - دليل وجوب القسامة :

والقسامة كانت فى الجاهلية وأقرها الشرع ومصدرها الكتاب والسنة والاجماع .
 أما الكتاب : فقوله تعالى : « ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً » .

وكل الله تعالى بيان هذا السلطان للنبي صلى الله عليه وسلم فينبهه بالقسامة .

وأما السنة (٢) : فما فى الصحيحين أن عبدالله بن مهمل ومحبيصة خرجا إلى خيبر من جهد أصابهم فأتى محبيصة فأخبر أن عبدالله بن مهمل قد قتل وطرح فى فقير يثر أو عين فأتى يهود فقال : أنتم والله قتلتموه . قالوا : والله ما قتلناه فأقبل حتى قدم على قومه فذكر ذلك ثم أقبل هو وأخوه حويصة وهو أكبر منه وعبد الرحمن . فلهب محبيصة لينكلم وهو الذى كان يخبر فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : كبير . يريد السن . فتكلم حويصة ثم تكلم محبيصة فقال الرسول : إما أن يلدوا صاحبكم وإما أن يؤذنوا بحرب من الله . فكتب إليهم رسول الله صلى الله عليه وسلم فى ذلك فكتبوا : إنا والله ما قتلناه . فقال الرسول لحويصة ومحبيصة وعبد الرحمن : أتخلفون وتستحقون دم صاحبكم فقالوا : لا . فقال : تخلف لكم يهود . قالوا : ليسوا

(١) انظر ص ٢٨٦ بدائع الصنائع جزء ٧ .

(٢) انظر مختلف روايات هذا الحديث فى الجزء الحادى عشر من جلع الأصول لابن الأثير

ص ٢٠ والفقيه حفيظة « مصنف حفيظة » .

بمسلمين فوداه رسول الله صلى الله عليه وسلم من عنده فبعث إليهم مائة ناقة حتى أدخلت عليهم الدار أى من بيت مال المسلمين حيث لم يثبت لهم شيء^(١) .

وأما الاجماع : فلأن سبب وجوب القسامة هو التقصير في النصرة وحفظ الموضع الذي وجد فيه القتل ممن وجب عليه النصرة والحفظ لأنه إذا وجب عليه الحفظ ؛ فلم يحفظ مع القدرة على الحفظ صار مقصراً بترك الحفظ الواجب فيؤاخذ بالتقصير زجراً عن ذلك وحملًا على تحصيل الواجب وكل من كان أخص بالنصرة والحفظ كان أولى بحمل القسامة والدية لأنه أولى بالحفظ فكان التقصير منه أبلغ ولأن القتل إذا وجد في موضع اختص به واحد أو جماعة إما بالملك أو باليد وهو المتصرف فيه فيتهمون أنهم قتلوه . فالشرع ألزمهم القسامة دفعاً للثمة ؛ والدية لوجود القتل بين أظهرهم . وإلى هذا المعنى أشار سيدنا عمر رضى الله عنه حينما قيل : أنبل أموالنا وأيماننا ؟

(١) انظر ص ١٠٧ المبسوط جزء ٢٦ ، وانظر ص ٢٨٦ جزء ٧ بدائع الصنائع . قالت طائفة من العلماء وهم سالم بن عبد الله ، وأبو قلابه ، وعمر بن عبد العزيز : أنه لا يجوز الحكم بها لما روى أن أيوب مولى أبي قلابه قال : كنت عند عمر بن عبد العزيز وعنده رؤساء الناس فخصم إليه في قتل وجد في حلة وأبو قلابه جالس عند السرير أو خلف السرير فقال الناس : قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بالقود في القسامة ، وأبو بكر وعمر والخلفاء من بعده ، فنظر إلى أبي قلابه وهو ساكت وقال : ما تقول ؟ قال عندك رؤساء الناس وأشراف العرب أرايت لو شهد رجلان من أهل دمشق على رجل من أهل حمص أنه سرق ولم يراه أكنت تقطعه ؟ فقال : لا ، قال أرايت لو شهد أربعة من أهل حمص على رجل من أهل دمشق أنه زنى ولم يروه أكنت ترجمه ؟ فقال : لا . فقال : والله ما قتل رسول الله صلى الله عليه وسلم نفساً بغير نفس إلا رجلاً كفر بالله بعد إيمانه أو زناً بعد إحصائه . قال : القود في القسامة من أمور الجاهلية أول من قضى بها معاوية . فهذا بالغ أبو قلابه في إنكار ذلك . وقد كتب عمر بن عبد العزيز في القسامة أنهم إن أقاموا شاهدي عدل أن فلاناً قتله فأقده ولا يقتل بشهادة المسلمين الذين أقسموا .

انظر ص ٣٠٨ بداية المجتهد جزء ٢ .

فقال : أما أيمانكم فليحقق دمايتكم وأما أموالكم فليجود القتيل بين أظهركم .
ولم يعترض عليه أحد أو يناقضة فيه .

ولهذا يعمل أهل كل بلد على حفظ بلدهم من أن ترتكب فيها هذه
الحوادث ولن ترتكب إلا بعلمهم .

وفى الواقع إن مذهب الإسلام فى هذا مذهب شديد فلا يضيع دم إنسان
هدر مطلقاً فالتعويض على أهل البلد فإن لم تؤد القسامة لمعرفة القاتل كان فى
بيت مال المسلمين .

ثالثاً — شروط وجوب القسامة :

لكى نجب القسامة يشترط :

١ — أن يكون المقتول إنساناً^(١) سواء كان عاقلاً أو مجنوناً بالغاً أو صبيّاً
ذكرراً أم أنثى مسلماً أم ذمياً ، به أثر القتل من جراحة أو أثر ضرب أو خنق
أو سم أو ما شابه ذلك . أى أزهقت روحه عن طريق غير المرض فإن لم يكن
شئ من ذلك فلا قسامة فيه ولا دية .

وقد قيل إنه إذا احتمل أنه مات موتاً طبيعياً واحتمل أنه قتل احتمالاً
على السواء فلا يجب شئ بالشك والاحتمال . ولهذا لو وجد فى المعركة
ولم يكن به أثر القتل لم يكن شهيداً فيغسل .

ويرى مالك والشافعى أنه ليس بشرط أن يكون بالقتيل أثر القتل
ويرى أحمد وحامد وأبو حنيفة والثورى أنه شرط لأنه إذا لم يكن به أثر
احتمل أنه مات حتف أنفه^(٢) .

ولكننا نرى الآن مع تقدم علم الطب الشرعى أنه يمكن تحديد ما إذا
كان هذا المتوفى قد قتل أم مات موتاً طبيعياً .

(١) لا قسامة فى الحيوان — والراجع أن العبد القتيل فيه القسامة ، انظر ص ٣ و ٥
وجزء ١٠ المغنى وقال الزهرى والثورى ومالك والأوزاعى لا قسامة فى العبد لأنه مال فلم تجب
فيه القسامة .

(٢) انظر ص ١٢ جزء ١٠ المغنى . وانظر ص ٢٨٧ جزء ٧ بدائع الصنائع .

ولو مر شخص في مكان فأصابه سيف أو خنجر فجرحه ولا يدري من أى موضع أصابه فحمل إلى أهله فمات من تلك الجراحة فإن كان لم يزل صاحب فراش حتى مات فعلى عاقلة القبيلة التي وجد في أرضها القسامة وإن لم يكن صاحب فراش فلا قسامة وهو قول أبي حنيفة ومحمد .

وقال أبو يوسف : لا قسامة فيه ولا ضمان في الوجهين وهو قول ابن أبي ليلى . وحجتهما قوله : إن المجروح إذا لم يموت في المحلة كان الحادث في المحلة دون النفس ولا قسامة فيما دون النفس كما لو وجد مقطوع اليد في المحلة ولهذا لم يكن صاحب فراش فلا شيء فيه .

وحجه أبي حنيفة أنه إذا لم يبرأ عن الجراحة وكان لم يزل صاحب فراش حتى مات علم أنه مات من الجراحة فعلم أن الجراحة حصلت قتلا من حين وجودها فكان قتيلا في ذلك الوقت كأنه مات في المحلة بخلاف ما إذا لم يكن صاحب فراش لأنه إذا لم يكن كذلك لم يعلم أن الموت حدث من الجراحة فلم يوجد قتيلا في المحلة فلا يثبت حكمه .
ولكى تجب القسامة لا بد أن يوجد من القتل أكثر بدنه لأنه في هذه الحالة يسمى قتيلا .

ولو وجد عضو من أعضائه كاليد والرجل أو وجد أقل من نصف البدن فلا قسامة فيه لأن الأقل من النصف لا يسمى قتيلا ولأننا لو أوجبنا في هذا القدر القسامة لأوجبنا في الباقي من جسمه قسامة أخرى فيؤدى إلى اجتماع قسامتين في نفس واحدة وهذا لا يجوز .
وإن وجد النصف فإن كان النصف الذي فيه الرأس ففيه القسامة وإن كان النصف الآخر فلا قسامة فيه .

٢ - ألا يعلم قاتله فإن علم فلا قسامة فيه ولكن يجب القصاص إن كان قتلا يوجب القصاص وتجب الدية إن كان قتلا يوجب الدية .

٣ - رفع الدعوى من أولياء القتل لأن القسامة يمين ويمين لا تجب بدون دعوى . فدعوى القتل شرط في القسامة ولا تسمع الدعوى إلا

محركة بأن يقول أدعى أن هذا قتل ولي فلان ابن فلان عمداً أو خطأ أو شبه
عمد ويصف القتل فإن كان عمداً ، قال : قصد إليه بسيف أو بما يقتل
مثله غالباً .

فإن كانت الدعوى على واحد فأقر ثبت القتل فإن أنكر وثم بينة
حكم بها وإلا صار الأمر إلى أيمان .

وإن كانت الدعوى على أكثر من واحد لم يخل من أربعة أحوال :
(أ) أن يقول قتله هذا ، وهذا نعد قتله ويصف كيفية العمد .
فيقال له : عين واحداً فإن القسامة الموجبة للقود لا تكون على
أكثر من واحد .

(ب) أن يقول هذا نعد . وهذا كان خاطئاً فهو يدعى قتلا غير
موجب للقود فيقسم عليها ويأخذ نصف الدية من مال العامد
ونصفها من مال المخطيء .

(ج) أن يقول عمد هذا ولا أدري أكان قتل الثاني عمداً أم خطأ . فقيل
لا تسوغ القسامة هنا لأنه محتمل أن يكون الآخر مخطئاً فيكون
موجباً للدية عليهما . ويحتمل أن يكون عامداً ويجب تعيين
واحد والقسامة عليه فيكون موجباً للقود فلم تجز القسامة مع
هذا . فإن عاد وقال : علمت أن الآخر كان عامداً فله أن يعين
واحداً ويقسم عليه ، وإن قال كان مخطئاً ثبتت القسامة حيثذ ويسأل
الآخر فإن أنكر ثبتت القسامة وإن أقر ثبت عليه القتل ويكون عليه
نصف الدية في ماله لأنه ثبت بإقراره لا بالقسامة وقال البعض
يكون على عاقلته والأرجح الأول لأن العاقلة لا تحمل اعتراكاً .

(د) أن يقول : قتلاه خطأ أو شبه عمد أو أحدهما خاطئاً والآخر شبه
عمد فله أن يقسم عليهما فإن ادعى أنه قتل وليه عمداً فسل
عن تفسيره العمد ففسره بعمد الخطأ قبل تفسيره وأقسم على
ما فسرته لأنه أخطأ في وصف القتل بالعمدية .

ونقل المزني عن الشافعي أنه لا يحلف عليه لأنه بالدعوى العمد برأ
العاقلة فلا تسمع دعواه بعد ذلك بما يوجب عليهم المال .

٤ - انكار المدعى عليه لأن اليمين على من أنكر .

قال الشافعي والحنابلة : لا تسمع الدعوى على غير معين فلو كانت
الدعوى على أهل مدينة أو محلة أو واحد غير معين أو جماعة منهم بغير
أعيانهم لم تسمع الدعوى .

وقال أصحاب الرأي : تسمع ويستحلف خمسون منهم لأن الأنصار
ادعوا القتل على يهود خيبر ولم يعينوا القاتل فسمع رسول الله دعواهم .

٥ - أن يكون الموضع الذي وجد فيه القتل مملوكاً لشخص ما فإن
لم يكن ملكاً لأحد فلا قسامة .

فإذا كان ذلك الموضع ملكاً للدولة فلا قسامة وإنما فيه الدية وذلك
لأن الأصل في القسامة أنها لتقصير من صاحب الجهة في المحافظة على الأمن
فيها أو معرفة ما يحدث بها . ولذلك يتولى بيت المال سداد الدية في الحالة
التي يوجد فيها القتل في أرض مملوكة للدولة^(١) .

وقال أحمد في من يقتل نتيجة لزحام :

أن هذا ليس بلوث ودينه في بيت المال .

وهو قول أصح وروى ذلك عن عمر وعلى فإن سعيداً روى في سننه
عن إبراهيم قال : قتل رجل في زحام الناس بعرفه فجاء أهله إلى عمر فقال
يبتئكم على من قتله ، فقال على : يا أمير المؤمنين لا يطل دم امرئ مسلم
إن علمت قاتله . وإلا فاعطه دينه من بيت المال . قال أحمد فيمن وجد
مقتولاً في المسجد الحرام : ينظر ؛ من كان بينه وبينه شيء في حياته
يعنى عداوة يؤخذون ؛ فلم يجعل الحضور لوثاً وإنما جعل اللوث
العداوة .

(١) وبذلك لا يهدر دم أحد في الدولة فإن لم يعرف الفاعلون فعل الدولة الدية من بيت
المال .

وقال الحسن والزهرى فيمن مات فى الزحام : ديته على من حضر
لأن قتله حصل منهم .

وقال مالك : دمه هدر لأنه لا يعلم له قاتل ولا وجد لوث فيحكم
بالقسامة^(١) .

رابعاً— من يدخل فى القسامة :

الصبي والمجنون لا يدخلان فى القسامة فى أى موضع وجد القتل سواء
وجد فى ملكهما أو فى غير ملكهما لأن القسامة يمين وهما ليسا من أهل
اليمين ولهذا لا يستحلفان فى سائر الدعاوى ولأن القسامة تجب على من
يستطيع الحفظ والمناصرة وهما لا يستطيعان ذلك . وإنما تجب على عاقلتهما
إذا وجد القتل فى ملكهما لتقصير العاقلة بترك المناصرة والحفظ وخلاف
الصبي والمجنون يدخل فى القسامة . فيدخل فيها الأعمى والأصم والمحدود
فى القذف والذى والكافر لأنهم من أهل اليمين والحفظ والمناصرة .

النساء :

إذا كن من أهل القتل لم يستحلفن ، وهذا قال ربيعة والثورى
والليث والأوزاعى .

وقال مالك : لمن مدخل فى القسامة فى الخطأ دون العمد .

وقال الشافعى : يقسم كل وارث بالغ لأنها يمين فى دعوى فتشريع
فى حق النساء كسائر الأيمان .
ورد فى المغنى :

« لأن القسامة حجة يثبت بها قتل العمد فلا تسمع من النساء كالشهادة
ولأن الجناية المدعاة التى تجب القسامة عليها هى القتل ولا مدخل للنساء
فى إثباته وإنما يثبت المال ضمناً » .

(١) انظر ص ١٠ جزء ١٠ المغنى .

والخنثى المشكل يحتمل أن يقسم لأن سبب القسامة وجد في حقه وهو كونه مستحقاً للدم ولم يتحقق المانع من يمينه ويحتمل أن لا قسامة عليه لأنه لا يعقل من العقل ولا يثبت القتل بشهادته أشبه المرأة^(١).

خامساً - الإبراء من القسامة :

ويكون ذلك الإبراء إما صراحة وإما دلالة .
فالإبراء الصريح هو التصريح بلفظ الإبراء وما في معناه كقوله أبرأت أو أسقطت أو عفوت ونحو ذلك ،
والإبراء الضمني هو أن يدعى ولى القاتل على رجل من غير أهل المحلة أنه قتل القاتل فيبرئ أهل المحلة من القسامة والدية لأن ظهور القاتل في المحلة لم يدل على أن هذا المدعى عليه قاتلا ، فاقدام الولي على الدعوى عليه يكون نقياً للقتل عن أهل المحلة فيتضمن براءتهم عن القسامة .

أحكام القسامة :

- ١ - أن يحلف خمسون من أهل المحلة بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا ،
فإذا حلفوا يغرمون الدية وهذا عند الحنفية .
وعلمة قولهم : هو أن الأيمان يوجد لها تأثير في استحقاق الأموال وحديث مالك عن ابن أبي ليلى ضعيف ، وروى عن عمر رضى الله عنه أنه قال لا قود بالقسامة ولكن يستحق فيها الدية .
- ٢ - وعند مالك إن كان هناك عداوة ظاهرة بين القاتل وأهل المحلة يستحلف الأولياء خمسين يميناً فإذا حلفوا يقتصر من المدعى عليه .
وعند الشافعى في أحد قولي : يقال للولى عين القاتل فإن عين القاتل يقال للولى احلف خمسين يميناً فإن حلف يقتل القاتل الذى عينه . وفى القول الآخر يغرم الدية . وإلا يحلف أهل المحلة فإذا حلفوا لا شيء عليهم .

(١) انظر ص ٢٥ جزء ١٠ المتقى .

وعمة مالك ومن قال بقوله ما رواه من حديث ابن أبي ليلى عن سهل
ابن أبي حنثة وفيه : فقال لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم «أتخلفون
وتستحقون دم صاحبكم ؟» .

وكذلك ما رواه من مرسل بشير بن بشار وفيه : فقال لهم رسول
الله صلى الله عليه وسلم «أتخلفون خمسين يمينا وتستحقون دم صاحبكم أو
قاتلكم» (١) .

وقد اختلف الذين أوجبوا القود بالقسامة هل يقتل بها أكثر من
واحد ؟

فقال مالك : لا تكون القسامة إلا على واحد وبه قال أحمد بن حنبل .
قال أشهب : يقسم على الجماعة ويقتل منها واحد يعينه الأولياء . وهو
رأى ضعيف .

وقال المغيرة المخزومي : كل من أقسم عليه يقتل .
وقال مالك والليث : إذا شهد اثنان عدلان أن إنساناً ضرب آخر وبقي
المضروب أياً ما بعد الضرب ثم مات أقسم أولياء المضروب أنه مات من
ذلك الضرب فيقاد به .

٣ - إن لم يكمل العدد خمسين وكانوا تسعة وأربعين رجلاً يختار منهم
واحد ويكون عليه تكرار اليمين وهذا لأن عدد اليمين في القسامة منصوص
عليه ولا يجوز الإخلال بالعدد المنصوص عليه .
ويجوز تكرار اليمين من واحد كما في اللعان .

٤ - لأولياء القتل اختيار من يحلفونهم من أهل المحلة لأن الرسول
صلى الله عليه وسلم قال لأخ القتل اختر منهم خمسين رجلاً فدل أن الخيار
هو حقه يستوفى بطلبه وإليه تعيين من يستوفى منه حقه وله أن يختار الشبان
الصالحين أو الفسقة .

(١) انظر ص ١٠٦ المبسوط وما بعدها جزء ٢٦ بداية المجتهد جزء ٢ ص ٣٠٩
وما بعدها ، وانظر ص ٣٣ جزء ١٠ المغنى .

ولو اختاروا في القسامة أعمى أو محدوداً في قذف كان ذلك لهم والفرق بين هذا وبين اللعان ، أن اللعان شهادة والمحدود في القذف والأعمى ليس لها شهادة الأداء فأما هذه فيمين محضه .

٥- إن وجد القتيل بين قريتين تقاس المسافة بين القريتين ويحلف أهل القرية التي تقرب من جثة القتيل .

٦- إن نكل أهل البلد أو المحلة عن اليمين حبسوا حتى يحلفوا لأن الأيمان في القسامة حق مقصور لتعظيم أمر الدم ومن لزمه حتى مقصور لا تجرى النيابة في إيفائه فإذا امتنع منه فإنه يحبس ليوفى .

٧- وإن قال الولي بعد القسامة : غلطت ، ما هذا الذي قتله . أو ظلمته بدعوى القتل عليه . أو قال : كان هذا المدعى عليه في بلد آخر قتل ولي . وكان بينهما بعد لا يمكن أن يقتله إذا كان فيه ؛ بطلت القسامة ولزمه رد ما أخذه لأنه مقرر على نفسه فقبل إقراره . وإن قال : ما أخلته حرام . سئل عن ذلك . فإن قال : أننى كذبت في دعوى عليه بطأت قسامته أيضاً .

وإن أقام المدعى عليه بيعة أنه كان يوم القتل في بلد بعيد من بلد المقتول لا يمكن مجيئه منه إليه في يوم واحد بطلت الدعوى .

وإن قالت البيعة : نشهد أن فلاناً لم يقتله لم تسمع هذه الشهادة لأنه نفى مجرد فإن قال ما قتله فلان بل قتله فلان سمعت لأنها شهدت باثبات تضمن النفي كما لو قالت ما قتله فلان لأنه كان يوم القتل في بلد بعيد^(١) .

(١) انظر ص ١٧ المنفى جزء ١٠ .

خاتمة

رأينا في هذا البحث أن شريعة الله هي القصاص قال تعالى : « ولكم في القصاص حياة يا أولى الألباب لعلكم تتقون » .

ولقد أجهد الباحثون أنفسهم لعلاج مشكلة الثأر ومع ذلك انتهوا فيما قرر في المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية سنة ١٩٦١ ضرورة أن تكون عقوبة القتل للثأر رادعة بالقدر الكافي لتهدئة ثائرة ذوى الهوى عليه وردهم عن محاولة القصاص بأنفسهم وإرضاء الشعور العام .
وبذلك فهم يعودون إلى شريعة الله « وهى القصاص » .

كما رأينا أن الذى ينفذ القصاص هو ولى الأمر أو من يفوضه فى ذلك فإذا عفا ولى الدم عن الجانى فلا يسقط حق السلطة العامة فيعاقب الجانى بالجلد والسجن .

ورأينا أيضاً ذلك الخلاف الواسع فى تفسير معنى آية « من أجل ذلك كتبنا على بنى إسرائيل أنه من قتل نفساً بغير نفس أو فساد فى الأرض فكأنما قتل الناس جميعاً . ومن أحياها فكأنما أحيا الناس جميعاً » . ولقد جاءتهم رسلنا بالبينات ثم إن كثيراً منهم بعد ذلك فى الأرض لمسرفون » .

وانتهينا إلى أن المعنى الذى يجب أن يفهم من هذه الآية هو أن من قتل نفساً واحدة بغير نفس فكأنما قتل الناس جميعاً لأنه سن سنة سيئة وأن من أحياها فكأنما أحيا الناس جميعاً بأن يحول بين القاتل وجريمته بأية وسيلة بوعظ أو قوة أو إنقاذ من هلاك محقق أو محتمل أو غير ذلك .

ورأينا أن القاتل كغيره من العصاة توبته إلى ربه مقبولة منه وهو ما اتفق عليه الأئمة الأربعة .

وفي الفصل الثاني من هذا البحث تكلمنا في الشروط التي يلزم أن تتوفر في القاتل الذي يقتص منه وفي الخبي عليه وفي الجنائية .

وفي هذا الفصل رأينا كيف تعني الشريعة بأهل النمة وكيف ترعاهم وكيف ساوت بينهم وبين المسلمين في الحقوق والواجبات .

وفي الفصل الثالث تكلمنا عن أنواع القتل المختلفة فنه ما هو واجب ومنه المباح والمحظور ثم تكلمنا عن موجب القتل العمد وما يترتب على ذلك من أحكام .

وفي الفصول الأخرى من هذا الكتاب تكلمنا عن كيف يستوفى القصاص ومن يستوفيه وما يسقط به القصاص بعد وجوبه وكيف تثبت جريمة القتل التي يترتب عليها القصاص .

وفي النهاية لا نملك إلا نقرر كما قال بحق ابن قيم الجوزية في كتابه أعلام الموقعين :

« لولا القصاص لفسد العالم ، وأهلك الناس بعضهم بعضاً ابتداء واستيفاء ، فكأن في القصاص دفعا لفسدة الجرأة على اللماء بالجنائية وبالاستيفاء » .

وقد قالت العرب في جاهليتها : « القتل أنفى للقتل » وبسلك اللماء تحقن اللماء ؛ فلم تغسل النجاسة بالنجاسة ، بل الجنائية فنجاسة والقصاص طهيرة ، وإذالم يكن بد من موت القاتل ومن استحق القتل فوته بالسيف أنفع له في عاجلته وآجلته ، والموت به أسرع الموتات وأوحاها وأقلها ألماً ، فوته به مصلحة له ولأولياء القتل ولعموم الناس ، وجرى ذلك مجرى إتلاف الحيوان بلبحه لمصلحة الآدمي فإنه حسن ، وإن كان في ذبحه

إضرار بالحيوان فالمصالح المرتبة على ذبحه أضعاف أضعاف مفسدة
إتلافه ...

فكم لله سبحانه على عباده الأحياء والأموات في الموت من نعمة
لا تحصى فكيف إذا كان فيه طهرة للمقتول . وحياة للنوع الإنساني ،
وتشف للمظلوم ، وعدل بين القاتل والمقتول .
« والحمد لله أولاً وآخراً »

أهم مراجع الكتاب

أولا — العلوم الإسلامية

- ١ — أحكام القرآن : للشافعي المتوفى سنة ٢٠٤ هـ رواية البيهقي المتوفى سنة ٤٥٨ هـ طبعة سنة ١٣٧١ هـ .
- ٢ — أحكام القرآن : للحصاص المتوفى سنة ٣٧٠ هـ طبعة سنة ١٣٤٧ هـ .
- ٣ — أحكام القرآن : لابن العربي المتوفى سنة ٥٤٣ هـ طبعة سنة ١٣٣١ هـ .
- ٤ — أحكام القرآن : للقرطبي المتوفى سنة ٦٧١ هـ الطبعة الثانية .
- ٥ — الميزان : للشعراني من علماء القرن العاشر الهجري .
- ٦ — الأشياء والنظائر : للسيوطي المتوفى سنة ٩١١ هـ .
- ٧ — الرد على سير الأوزاعي للإمام أبي يوسف .
- ٨ — جامع الأصول : لابن الأثير الجزري وملخصه تيسير الوصول .
- ٩ — التاج الجامع للأصول في أحاديث الرسول : للشيخ منصور على ناصف ؛ الطبعة الثانية .
- ١٠ — زاد المسلم فيما اتفق عليه البخاري ومسلم .
- ١١ — كتاب الديات للفحاح طبعة سنة ١٣٢٣ هـ .

ثانياً — كتب الفقه الإسلامي

الفقه الحنفي :

- ١ — بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع : لعلاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني المتوفى عام ٥٨٧ هـ .
- ٢ — تبين الحقائق شرح كنز الدقائق : لفخر الدين عثمان بن علي الزيلعي المتوفى عام ٧٤٣ هـ وهامشه حاشية شهاب الدين أحمد الشلبلي .
- ٣ — رد المختار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار : وهو المعروف بمحاشية ابن عابدين .
- ٤ — شرح فتح القدير : لكamal الدين بن إلهام المتوفى سنة ٦٨١ هـ مع تكلته نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار لقاضي زاده المتوفى سنة ٩٨٨ هـ على الهداية شرح بداية المبتدى تأليف المرغناني المتوفى سنة ٥٩٣ هـ وهامشه شرح العناية على الهداية للبارقي المتوفى سنة ٧٨٦ هـ وحاشية سعدلي جلبلي المتوفى سنة ٩٤٥ هـ .

- ٥ - المبسوط : لشمس الدين السرخسي ويحتوى على كتب ظاهر الرواية للإمام محمد بن الحسن الشيباني عن الإمام الأعظم أبي حنيفة طبعة سنة ١٣٢٤ هـ .
- ٦ - الدرر الحكام فى شرح غرر الأحكام : لمحمد بن فراموز الشهير بمنلا خسرو المتوفى سنة ٨٨٥ هـ وهامشه حاشية العلامة أبي الخلاص حسن بن عماد بن على الوفائي الترنبلالى المتوفى سنة ١٠٦٩ هـ .
- ٧ - الحراج للإمام أبي يوسف وهامشه الكتاب المسمى بالجامع الصغير فى الفقه للإمام محمد ابن الحسن الشيباني طبعة سنة ١٣٠٢ هـ .

الفقه المالكي :

- ١ - بداية المجتهد ونهاية المقتصد : لأبي الوليد أحمد بن محمد بن رشد المشهور بالحفيد وبفيلسوف قرطبة بالأندلس المتوفى عام ٥٩٥ هـ .
- ٣ - مواهب الجليل شرح مختصر خليل : للحطاب وهامشه التاج والأكليل لمختصر خليل للمواق المتوفى سنة ٨٩٧ هـ .
- ٤ - المدونة الكبرى : للإمام مالك رواية سحنون .
- ٥ - اللخيرة : للعلامة الإمام شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن بن عبد الله البهنسى المصرى المعروف بالقرائى المتوفى سنة ٦٨٤ هـ مخطوط بدار الكتب .
- ٦ - شرح الزرقانى : على مختصر خليل وهامشه حاشية البناني .
- ٧ - تبصرة الحكام فى أصول الأقضية ومناهج الأحكام : لابن فرحون المتوفى سنة ٧٩٩ هـ طبعة سنة ١٣٠١ بالمطبعة الشرفية .
- ٨ - الخرشي : على مختصر خليل .
- ٩ - الفروق : للقرائى وعليه حاشية ادرار الشروق على أنواء الفروق لابن الشاط وهامشه تهذيب الفروق والقواعد السنية طبعة سنة ١٣٤٤ هـ .
- ١٠ - المنتقى شرح الموطأ لأبي الوليد الباجي المتوفى سنة ٤٩٤ هـ طبعة سنة ١٣٣٢ هـ .

الفقه الحنبلى :

- ١ - فتاوى ابن تيمية وما ألحق بها من إقامة الدليل على إبطال التحليل والاختيارات العلمية لابن تيمية المتوفى سنة ٧٢٨ هـ .
- ٢ - أعلام الموقعين عن رب العالمين : لابن قيم الجوزية المتوفى عام ٧٥١ هـ .
- ٣ - المنقى : لأبي عداة بن قدامة المتوفى سنة ٦٢٠ هـ .
- ٤ - السياسة الشرعية فى إصلاح الراعى والرعية : لابن تيمية المتوفى سنة ٧٢٨ هـ .
- ٥ - الأحكام السلطانية : للقاضى أبي يعلى محمد بن حسين الفراء المتوفى سنة ٤٥٨ هـ .

- ٦ - الطرق الحكيمة في السياسة الشرعية : لابن قيم الجوزية طبعة الآداب سنة ١٣١٨ هـ .
- ٧ - كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال : للتمتقي الهنلي منشور على مسند الإمام أحمد ابن حنبل .

الفقه الشافعي :

- ١ - الأم : الشافعي وهامشه كتاب اختلاف الحديث برواية الربيع .
- ٢ - المذهب : لأبي اسحق إبراهيم الشيرازي المتوفى سنة ٤٧٦ هـ .
- ٣ - الأحكام السلطانية : للهاوردي المتوفى سنة ٤٥٠ هـ .
- ٤ - حاشية البيهقوري : على شرح ابن قاسم القزى طبعة سنة ١٣٠٣ هـ بالمطبعة الشرفية .
- ٥ - نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج : لشمس الدين محمد بن شهاب الدين الرمل المتوفى سنة ١٠٠٤ هـ وهامشه حاشية أبي الفسياء الشيخ على الشراملى وحاشية الرشيدى .
- ٩ - مفتى المحتاج : إلى معرفة ألفاظ المنهاج للشيخ محمد الشريفي المتوفى سنة ٩٧٧ هـ وهو شرح على متن المنهاج للسوى المتوفى سنة ٦٧٦ هـ .

الفقه الشيعي :

- ١ - البحر الزخار : للإمام أحمد بن يحيى المرتضى المتوفى سنة ٨٤٠ هـ .
- ٢ - المختصر النافع : في فقه الإمامية للحل المتوفى سنة ٦٧٦ هـ طبعة وزارة الأوقاف .

الفقه الظاهري :

- ١ - المحلى : لأبي محمد على بن حزم المتوفى عام ٤٥٦ هـ طبعة سنة ١٣٥٢ هـ ، وطبعة سنة ١٩٦٤

ثالثاً - مراجع أخرى

- ١ - الموسوعة الجنائية : للأستاذ جنلى عبد الملك .
- ٢ - شرح قانون العقوبات المصري الجديد : للدكتور محمد كامل مرسى والدكتور السعيد مصطفى طبعة سنة ١٩٤٦ .
- ٣ - القانون الجنائي : للأستاذ الكبير على بنوى .

المحتويات

صفحة	مقدمة
٥	...

الفصل الأول

القصاص والحكمة من تشريعه

١١	...	معنى القصاص
١١	...	القصاص في كتب الفقه
١٢	...	حكمة تشريع القصاص
١٤	...	صورة القصاص
١٥	...	تفسير آية : من أجل ذلك كتبنا على بني إسرائيل
١٨	...	الحقيقة التي ينبغي أن تفهم من هذه الآية
٢١	...	هل للقاتل توبة ؟

الفصل الثاني

شروط وجوب القصاص

المبحث الأول

شروط يلزم توافرها في القاتل

٢٧	...	أولاً : أن يكون القاتل مكلفاً
٣٠	...	ثانياً : أن يكون القاتل معصوماً
٣٠	...	ثالثاً : أن يكون القاتل مكافئاً للمقتول

المبحث الثاني

شروط يلزم توافرها في المقتول

٣١	...	أولاً : قتل الحر بالعبد
٣٤	...	قتل المولى بعبده
٣٦	...	تعليق لابن العربي

صفحة

٣٧	ثانياً : قتل المسلم بالذمى
٣٨	قتل المستأمن المسلم في بلاد الإسلام
٣٩	قتل الحربى الذى أسلم في بلاد الحرب
٤٠	عناية الشريعة بأهل الذمة ورعايتها لهم
٤١	اختلاف الفقهاء في قتل المسلم بالذمى
٥١	مناظرة بين فقيه حنفى وفقيه شافعى
٥٢	تعليل للجصاص
٥٣	ثالثاً : قتل الجماعة بالواحد
٥٧	اشتراك الجماعة في الجراحات
٥٨	رابعاً : قتل الأب بولده
٦٢	خامساً : قتل الرجل بالمرأة

المبحث الثالث

شروط يلزم توافرها في الجنائية

٦٦	أركان جريمة القتل العمد
----	-------------------------

الفصل الثالث

حالات وجوب القصاص

المبحث الأول

الجنائية عمداً على النفس أى القتل العمد

٦٧	معنى القتل
٦٨	القتل الواجب
٦٩	القتل المباح
٧٠	القتل المخطور
٧١	القتل العمد
٧٢	الركن الأول : وجود إنسان على قيد الحياة أزهقت روحه
٧٣	الركن الثانى : وقوع فعل عمدى من الجانى من شأنه إحداث الموت
٧٤	الفعل المسمى
٧٨	الرابطة السببية بين الفعل والموت

صفحة

هل ترتكب جريمة القتل العمد بطريق سلس	٨٠
في الفقه الحديث	٨٠
في الفقه الإسلامى	٨١
الركن الثالث : القصد الخائى	٨٢
موجب القتل العمد	٨٤
أولاً : الإنم	٨٤
ثانياً : القصاص	٨٦
ثالثاً : حرمان الإرث	٩٥
الصبى والمجنون	٩٥
الفعل المشروع	٩٦
رابعاً : الكفارة	٩٦
كفارة الطهار	٩٧
كفارة القتل	٩٧
خامساً : وجوب المال عند التراضى أو عند تظير إيجاب القصاص للشبهة	٩٨
قتل الجنين	٩٩
مقدار الغرة	١٠٢
على من تجب الغرة	١٠٤
من يرث الغرة	١٠٥
الكفارة	١٠٦
الإجهاض	١٠٧

المبحث الثانى

الجناية عمداً على ما دون النفس

المبدأ	١٠٨
اشتراك الجماعة	١١٠
تعلى الفرد على الجماعة	١١١
الفعل المشروع	١١٥

أولاً : إبانة الأطراف وما يجرى مجرى الأطراف

نوع لا نظير له في البدن	١١٧
نوع في البدن منها اثنان	١١٨

صفحة

نوع في البدن منها أربعة	١١٩
نوع في البدن منها أعشار	١١٩
قاعدة عامة	١١٩
العين	١٢٠
عين الأحول	١٢٠
عين الأعور	١٢٠
الأنف	١٢٢
الأذن	١٢٣
الشفة	١٢٣
العظام	١٢٤
اللسان	١٢٦
لسان الأخرس	١٢٧
لسان الصبي	١٢٧
الذكر	١٢٨
ثدي المرأة	١٢٩
الشعر	١٣٠

ثانياً : لإذهاب معاني الأطراف مع بقائها

الآليات	١٣٢
---------	-----

ثالثاً : الشجاج

الحارصة	١٣٣
الدائمة	١٣٣
الدائمة	١٣٣
الباضعة	١٣٣
المتلاحمة	١٣٣
السمحاق	١٣٤
الموضحة	١٣٤

صفحة

١٣٥	الهاشمة
١٣٦	المنقلة
١٣٦	الآمة
١٣٧	الدامسة
١٣٧	حكومة السدل

رابعاً : الجراح

١٣٨	مقدمة
١٣٩	الجائفة
١٣٩	غير جائفة
١٤٠	جراح الأثني فيما دون النفس
١٤٢	ما تتحملها المائلة فيما دون النفس

المبحث الثالث

شبه العمد

١٤٢	أنواعه عند من يقول به
١٤٤	حجج الصاحبين
١٤٤	حجج أبي حنيفة
١٤٧	رأى مالك في شبه العمد
١٤٨	حكم شبه العمد

المبحث الرابع

الخطأ وما يجري مجراه

١٥٠	معناه
١٥٢	أنواع الخطأ
١٥٥	ما جرى مجرى الخطأ
١٥٥	حكم الخطأ وما يجري مجراه
١٥٦	القتل بسبب

الفصل الرابع استيفاء القصاص

المبحث الأول مستوفى القصاص

١٥٧	من يرث القصاص
١٦٠	عدم تجزئة القصاص
١٦٠	هل ترث المرأة القصاص
١٦٢	من يقيم القصاص
١٦٣	القصاص من ولي الأمر
١٦٤	قتل القاتل
١٦٤	ما الذي يعتبر في استيفاء القصاص

المبحث الثاني كيفية استيفاء القصاص

١٦٥	الخلاف بين الفقهاء
١٦٥	حجج الحنفية
١٦٨	المالكية
١٦٨	قول لابن العربي
١٧١	الشافعية
١٧٢	وقت الحكم بالقصاص فيما دون النفس

الفصل الخامس ما يسقط القصاص بعد وجوبه

١٧٥	أولاً : فوات محل القصاص
١٧٦	ثانياً : العفو
١٧٦	شروط العفو
١٧٧	تفسير الفقهاء للعفو
١٨٣	أحكام العفو

صفحة

١٨٢	العفو من ولي الدم
١٨٤	العفو من المحبى عليه
١٨٥	تعدد الأولياء
١٨٦	الرجوع في العفو
١٨٧	ثالثاً : الصلح
١٨٩	تعدد الأولياء
١٨٩	صلح الوصى
١٩٠	مال الصلح
١٩١	العمد والخطأ

الفصل السادس

الإثبات

١٩٤	الإقرار
١٩٤	الإقرار بالقتل الخطأ
١٩٥	القرائن
١٩٥	الشهادة
٢٠٠	القسامة
٢٠٠	معنى القسامة
٢٠١	دليل وجوب القسامة
٢٠٣	شروط وجوب القسامة
٢٠٧	من يدخل في القسامة
٢٠٨	الإبراء من القسامة
٢٠٨	أحكام القسامة
٢١١	خاتمة
٢١٤	أهم مراجع الكتاب

